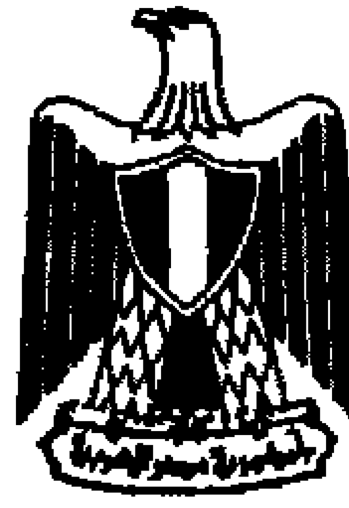


اهداءات ٢٠٠٢

المستشار/فتحى خليفة

رئيس محكمة النقض



جمهورية مصر العربية
محكمـــة النقض
المكتب الفنى

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية
والدوائر المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

السنة الثانيـــة والأربعون

الجـــزء الأول

من ينايــــر ١٩٩١

إلى مايـــو ١٩٩١

أولاً

الأحكام الصادرة

فى طلبات رجال القضاء

جلسة ٢٩ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب وسعيد غرياني.

(١)
الطلب رقم ٤٠ لسنة ٥٧ ق " رجال القضاء"

(١، ٢، ٣) إجراءات . إستقالة . إختصاص .

(١) وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وصاحب الصفة فى أية خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . اختصام رئيس الجمهورية ورئيس مجلس القضاء الأعلى . أثره. عدم قبول الطلب.

(٢) انقطاع القاضى عن عمله ثلاثين يوما قرينة على الاستقالة الضمنية - الفقرتان الثانية والثالثة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية. عدم وجوب إنذاره قبل اعتبار خدمته منتهية . علة ذلك . ارتفاع هذه القرينة إذا قدم القاضى أعذارا جدية يخضع تقديرها للمجلس الأعلى للقضاء . عدم قبول المجلس لها . أثره . اعتبار خدمة القاضى منتهية بأثر رجعى يمتد إلى تاريخ انقطاعه عن العمل . علة ذلك .

(٣) اختصاص الدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض بالفصل فى طلبات الغاء القرارات الإدارية النهائية . مناطة . صدور القرار المطلوب الغاؤه فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة دون الشئون السابقة على تعيينهم فيها أو اللاحقة على إنتهاء خدمتهم بها . م ٨٣ من قانون السلطة القضائية.

(١) المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وهو صاحب الصفة فى أى خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها ولا شأن لرئيس الجمهورية ورئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب مما يتعين معه عدم قبوله بالنسبة لهما.

(٢) المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ أن خدمة القاضى تنتهى بما يتعتبر استقالة ضمنية إذا أنقطع عن عمله لمدة تستطيل إلى ثلاثين يوما كاملة ، وأنه لامجال للأحتجاج بنظام العاملين المدنين بالدولة من وجود انذارالموظف قبل اعتبار خدمته منتهية مادام ان قانون السلطة القضائية قد عالج الحالة بنص صريح إذ الانقطاع عن العمل دون اذن يقيم قرينه ترك العمل للاستقالة ، ولاترتفع هذه القرينة إلا إذا انتقى الافتراض القائم عليه بعودة القاضى وتقديمه اعذارا جدية تخضع لتقدير المجلس الأعلى للقضاء . فاذا لم يعد القاضى أو عاد ولم يقدم اعذارا أو قدم اعذارا تبين عدم جديتها اعتبرت خدمته منتهية بأثر رجعى يمتد إلى تاريخ انقطاعه عن العمل. وأن القرار الصادر من جهة الإدارة بإعتباره مستقيلا يعتبر من القرارات الإدارية الكاشفة التى يرتد أثرها إلى تاريخ الواقعة المسببة لصدورها .

(٣) المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النص فى المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن " تختص الدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال

القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم متى كان مبنى الطعن عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة .. " مفاده أنه يشترط لاختصاص تلك الدوائر بالغاء القرارات الإدارية النهائية أن تكون متعلقة بشأن من شئون رجال القضاء أو النيابة العامة . والمقصود بشئون هؤلاء - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هى تلك التى تتعلق بصفاتهم أثناء مزاولتهم وظائفهم القضائية د ون الشئون السابقة على تعيينهم فيها أو اللاحقة على إنتهاء خدمتهم بها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على مابين من الأوراق تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٧/٧/١٢ تقدم الطالب بهذا الطلب للحكم - وفقا لطلباته الختامية - اصليا بإلغاء قرار وزير العدل رقم ١٦٦ لسنة ١٩٨٢ الصادر بتاريخ ١٩٨٢/١/١١ باعتباره مستقيلا أعتبارا من ١٩٨١/١٠/١ لانقطاعه عن العمل وبالغاء قرارى مجلس القضاء الأعلى الصادرين بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢١ ، ١٩٨٨/١٢/١٢ برفض طلبه الغاء قرار وزير العدل آنف الذكر واعتباره كأ ن لم يكن مع مايترتب على ذلك من آثار . واحتياطيا بالغاء قرارى مجلس القضاء الأعلى آنفى الذكر فى شقهما الخاص برفض إعادة تعيينه مستشارا بمحاكم

الاستئناف حسب أقد ميته مع مايترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا لذلك أنه أعير للعمل بالمملكة العربية السعودية لمدة سنة اعتبارا من ١٩٧٥/١٢/١٩ ثم تجددت إعارته لمدة تنتهى فى ١٩٧٧/٩/٣٠ ثم توالى تجديد الاعارة سنويا اعتبارا من تاريخ انتهاء مدة الاعارة السابقة حتى السنة السادسة. وبتار يخ ١٩٨١/١٠/٢٦ تقدم بطلب لوزارة العدل لتحديد موعد إ نتهاء اعارته للسنة السادسة ليكون ١٩٨١/١٢/١٨ تاريخ إنقضاء ست سنوات على بدء اعارته للسنة الأولى أو اصدار قرار بمد اعارته حتى هذا التاريخ إلا أن وزير العدل اصدر القرار المطعون فيه اعتباره مستقيلا اعتبارا من ١٩٨١/١٠/١ . وإذ صدر هذا القرار بالمخالفة لأحكام القانون لأن الوزارة لم تخطره بإنتهاء مدة إعارته فى ١٩٨١/٩/٣٠ ولانه اعتبره منقطعا عن العمل اعتبارا من ١٩٨١/١٠/١ مع أن مدة اعارته للسنة السادسة تنتهى فى ١٩٨١/١٢/١٨ قبل مضى مدة الثلاثين يوما التالية لتاريخ انقطاعه عن العمل فقد قدم لوزارة العدل طلبين ابدى فيهما الاعذار التى حالت دون عودته بعد إنتهاء مدة اعارته وطلب قبولها وإلغاء القرار الصادر بإعتباره مستقيلا وإعادة تعينه مع مايترتب على ذلك من آثار . وإذ رفض مجلس القضاء الأعلى طلبه الأول بتاريخ ١٩٨٧/٦/٢١ ورفض تظلمه منه . كما رفض فيما بعد طلبه الثانى بتاريخ ١٩٨٨/١٢/١٢فقد قدم هذا الطلب.

قدمت الحكومة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطلب بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثالث لرفعه على غير ذى صفه . وبعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد وطلبت رفض الطلب وقدمت النيابة مذكرات ثلاثة انتهت فيها إلى عدم قبول الطلب بالنسبة للمطعون

ضدهما الأول والثالث أيضا لرفعه على غير ذى صفه وقبوله شكلا فيما عدا ذلك وفى الموضوع برفض وبعدم قبول الطلب الاحتياطى.

وحيث إن الدفع بعدم قبول الطلب بالنسبة للمطعون ضدهما الأول والثانى فى محله ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإدارتها وهو صاحب الصفة فى أى خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها ولاشأن لرئيس الجمهورية ورئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب ممايتعين معه عدم قبوله بالنسبة لهما.

وحيث إنه فيما عدا ماتقدم فإن الطلب يكون قد أستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ أن خدمة القاضى تنتهى بما يعتبر استقالة ضمنية إذا أنقطع عن عمله لمدة تستطيل إلى ثلاثين يوما كاملة، وأنه لامجال للاحتجاج بنظام العاملين المدنيين بالدولة من وجوب انذار الموظف قبل اعتبار خدمته منتهية مادام ان قانون السلطة القضائية قد عالج الحالة بنص صريح إذ الانقطاع عن العمل دون اذن يقيم قرينه ترك العمل للاستقالة، ولاترتفع هذه القرينة إلا إذا انتفى الافتراض القائم عليه بعودة القاضى وتقديمه اعذارا جدية تخضع لتقدير المجلس الأعلى للقضاء. فاذا لم يعد القاضى أو عاد ولم يقدم اعذارا أو قدم اعذارا تبين عدم جديتها اعتبرت خدمته منتهية بأثر رجعى يمتد إلى تاريخ انقطاعه عن العمل. وأن القرار الصادر من جهة الإدارة بإعتباره مستقيلا يعتبر من القرارات الإدارية الكاشفة التى يرتد أثرها إلى تاريخ

الواقعة المسببة لعودته – وكان الثابت من الأوراق أن إعارة الطالب إلى المملكة العربية السعودية تتجدد سنة ثانية تنتهى فى ١٩٧٧/٩/٣٠ بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٦١ لسنة ١٩٧٦ ثم توالت التجديدات لسنوات تالية تبدأ كل منها من تاريخ إنتهاء السنة السابقة وكان آخرها بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٨٠ الصادر فى ١٩٨٠/٥/١٠ بما يدل على إنتهاء إعارة الطالب فى ١٩٨١/٩/٣٠ وليس فى ١٩٨١/١٢/١٨ تاريخ انقضاء ست سنوات على بدء اعارته الأمر الذى حدا به إلى تقديم طلب – لم تستجب إليه وزارة العدل – لمد الإعارة إلى هذا التاريخ الأخير ، وأن الطالب امتنع عن العودة إلى عمله عقب إنتهاء مدة اعارته واستمر منقطعا عنه ليس فقط إلى التاريخ الذى يدعى أن مدة الاعارة استطالت إليه وإنما حتى ١٩٨٧/٦/٩ عندما تقدم إلى وزراة العدل يطلب إعادته إلى عمله ، فان هذا الانقطاع الذى استمر مدة متصلة جاوزت خمس سنوات ونصف السنة عقب إنتهاء إعارة استغرقت نحو ستة أعوام دون أى سند من القانون يعتبر استقالة ضمنية ويكون القرار الوزارى رقم ١٦٦لسنة١٩٨٢ الصادر فى ١٩٨٢/١/١١ باعتبار الطالب مستقيلا من عمله قرارا صحيحا باعتباره كاشفا عن هذه الاستقالة يرتد اثره إلى تاريخ بدء الانقطاع عن العمل ، ومن ثم فان طلب الطالب الغاءه بدعوى صدوره قبل اخطاره بانتهاء مدة اعارته يكون على غير أساس متعينا رفضه ، لما كان ذلك وكانت الاعذار التى ابداها الطالب امام مجلس القضاء الأعلى لاتبرر انقطاعه عن العمل طيله هذه السنوات فان رفض المجلس لها يكون فى محله ويكون طلب الغاء قراريه الصادرين فى هذا الشأن على غير أساس ويتعين لذلك رفضه.

وحيث أنه عن الطلب الاحتياطي للطاعن الغاء قراري مجلس القضاء الأعلى برفض طلب اعادة تعينه فهو مردود ذلك أن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النص في المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن " تختص الدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارت الإدارية النهائية المتعلقة بأي شأن من شئونهم متى كان مبنى الطعن عيبا في الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة .. " مفاده أنه يشترط لاختصاص تلك الدوائر بالغاء القرارات الإدارية النهائية أن تكون متعلقة بشأن من شئون رجال القضاء أو النيابة العامة . والمقصود بشئون هؤلاء - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هي تلك التي تتعلق بصفاتهم أثناء مزاولتهم وظائفهم القضائية د ون الشئون السابقة على تعيينهم فيها أو اللاحقة على إنتهاء خدمتهم بها ، واذ ثبت على نحو ماسلف بيانه أن الطالب قد ترك العمل بانقطاعه عنه وصدور قرار وزير العدل باعتباره مستقيلا من ١٩٨١/١٠/١ فانه يترتب على ذلك إنتهاء خدمته وانقطاع صلته بالوظائف القضائية منذ هذا التاريخ وينبني عليه أن قراري مجلس القضاء الصادرين برفض تعين الطالب من جديد يكونان قد صدرا في طلب انتفت عن مقدمه صفة شاغلي الوظائف القضائية فلاتختص هذه المحكمة بنظر طلب الغائهما .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطلب.

IIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIIII

جلسة ١٢ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبي رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب وسعيد غرياني.

---

(٢)
الطلب رقم ٧٤ لسنة ٥٩ ق " رجال القضاء"

حكــم .

الأحكام الصادر من محكمة النقض في شئون القضاه . لايقبل طلب الغائها إلا إذا قام باحد القضاه الذين اصدروها سبب من اسباب عدم الصلاحية. مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطلب .

لما كان النص في المادتين ٨٣ ، ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢على اختصاص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل في كافة الطلبات التي يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وعلى أن تكون الأحكام الصادرة في هذه الطلبات نهائية غير قابلة للطعن بأى طريق من طرق

الطعن ، يدل على أن المشرع قد منع الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض فى شئون القضاء بأى طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية ، وأنه لاسبيل لالغائها إلا إذا قام بأحد القضاه الذ ين أصدروها سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها على سبيل الحصر فى قانون المرافعات وكان الطلب الماثل فى حقيقته طعنا فى الحكم السابق صدوره من هذه المحكمة فى الطلب رقم .... ولم يؤسس الطالب طلبه على وجه يندرج تحت سبب من تلك الاسباب ... ومن ثم فان الطلب الماثل يكون غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث أن الوقائع – على مابين من الأوراق – تتحصل فى أن الاستاذ/............ تقدم بهذا الطلب ملتمسا سحب الحكم الصادر بتاريخ ١٩٨٩/٢/٧ فى الطلب رقم ٢٠٦ لسنة ٥٨ق "رجال القضاء" مع مايترتب عليه من آثار وقال بيانا لذلك أنه فى الطلب الاخير طلب الغاء القرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية مستندا إلى عدم دستورية هذا القرار وعدم مشروعيته ومخالفته القانون السابق عليه رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ وانتقاصه الضمانات التى كانت مكفولة للقضاه فى ظله وإذا اقتصر الحكم الصادر فى ذلك الطلب على الرد على الدفع المبدى منه بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بمقولة عدم جديته دون أن يتصدى للرد على طلبه

الحكم بالغاء هذا القانون لعدم مشروعيته فانه يكون قاصرا قصورا يبطله لاغفاله الرد على دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى كما أن تشكيل المحكمة التى أصدرت الحكم كان مغايرا لتلك التى سمعت المرافعة فى الطلب لخلوه من السيد المستشار.................... الذى سمع المرافعة. دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة للمطعون ضدهما الثالث "رئيس مجلس التأديب بصفته" والرابع "النائب العام بصفته" لرفعه على غير ذى صفه وطلب عدم قبول الطلب وابدت النيابة الرأى بعدم قبوله.

وحيث إنه لما كان النص فى المادتين ٨٣ ، ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢على اختصاص دائرة المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى كافة الطلبات التى يقدمها رجال القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وعلى أن تكون الأحكام الصادرة فى هذه الطلبات نهائية غير قابلة للطعن بأى طريق من طرق الطعن ، يدل على أن المشرع قد منع الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض فى شئون القضاه بأى طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية ، وأنه لاسبيل لالغائها إلا إذا قام بأحد القضاه الذ ين أصدروها سبب من أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها على سبيل الحصر فى قانون المرافعات وكان الطلب الماثل فى حقيقته طعنا فى الحكم السابق صدوره من هذه المحكمة فى الطلب رقم ٢٠٦ لسنة ٥٨ق (رجال القضاء) ولم يؤسس الطالب طلبه على وجه يتدرج تحت سبب من تلك الاسباب فضلا عن أن ماينعاه على الحكم الصادر فى الطلب رقم ٢٠٦ لسنة ٥٨ق (رجال القضاء) من أنه صدر خلوا من اسم المستشار..................... الذى سمع المرافعة غير صحيح اذ صدر الحكم فى هذا الطلب برئاسته ومن ثم فان الطلب الماثل يكون غير مقبول.

ولما تقدم يتعين عدم قبول الطلب .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب وسعيد غرياني.

(٣)

الطلبات أرقام ٣٠ ، ٦١ ، ١١٢ لسنة ٥٦ ق "رجال القضاء"

(١ ، ٢، ٣) اختصاص . تاديب " تنبيه " ترقية .

١ – قرار مجلس القضاء الأعلى برفض اعتراض الطالب على إخطار وزير العدل له بتخطيه فى الترقية . عدم اعتباره قرار إدارى نهائى.مؤدى ذلك . عدم قبول طلب الغائه.

٢ – ثبوت أن مانسب إلى الطالب فيه مخالفة لواجبات الوظيفة ومقتضياتها مما يبرر توجيه التنبيه إليه . مؤداه . رفض طلب الغائه.

٣ – الترقية أساسها . الأقدمية مع الاهلية. م٤٩ من ق السلطة القضائية . درجة الاهلية . عناصر تقديرها . لجهة الإدارة تخطى الطالب فى الترقية متى قام لديها من الاسباب مايدل على انتقاص أهليته.

(١) لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ماتختص بالفصل فيه في شأن رجال القضاء والنيابة العامة طبقا لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ انماهى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرهاجهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها أحداث أثر فى المركز القانونى لمن صدرت في شأنه وكان قرار مجلس القضاء الأعلى برفض اعتراض الطالب على إخطار وزير العدل له بتخطية فى الترقية ليس من قبيل تلك القرارات اذ لايعدو أن من الأعمال التحضرية التى لاأثر لها فى المركز القانونى للطالب والذى لايتحدد إلا بصدور القرار الجمهورى متضمنا تخطيه فى الترقية فان الطلب رقم ٦١ لسنة ٥٦ ق رجال القضاء لالغاء قرار مجلس القضاء الأعلى يكون غير منتج.

(٢) لما كان البادى من الاطلاع على تحقيقات الشكوى رقم .... صحة مانسب إليه من أنه ... وكانت هذه الوقائع تخالف واجبات الوظيفة القضائية ومقتضياتها ومن شأنها ان تبرر توجيه التنبيه إليه فان مايمنعاه عليه يكون على غير اساس ويتعين لذلك رفض الطلب .

(٣) ترقية القضاه تتم طبقا لنص المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على اساس الاقدمية مع الاهلية وان درجة الاهلية – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – لاتقدر بعناصر الكفاءة الفنية وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الاهلية ودرجاتها. وأنه إذا قام لدى جهة الإدارة من الاسباب التى تستمدها من الأوراق والتقارير الخاصة بالقاضى – مايدل على انتقاص أهليته ومجانبته للصفات التى تتطلبها طبيعة وظيفته فان لها نزولا على مقتضيات المصلحة العامة ان تتخطاه فى الترقية إلى من يليه .

المحكمـــة

بعـد الاطلاع على الاوراق وسـمـاع التـقـرير الذى تلاه السـيـد المسـتـشـار المقـرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحـيث إن الوقـائـع - على مـايبين من الأوراق - تتـحـصل فى أن الاسـتـاذ/ ...... القاضـى بمحكمة اسـيوط الابتدائية تقدم بتـاريخ ١٩٨٦/٤/١٠ بالطلب رقم ٣٠ لسنة ٥٦ ق رجال القضاء ضد وزير العدل . وقال بيانا لطلبه أن وزير العدل وجه إليه هذا التنبيه عقب مـاسند إليه فى تحـقيـقـات الشكوى رقم ٥٢لسنة ١٩٨٥ " حـصـر عـام التفـتيش القضائى " من أنه ابان علمه بمحكمة سوهاج دارت مناقشة بينه وبين رئيس الدائرة التى كان يعمل بها بشأن ماسيصدرنه من قرار يتعلق بالمتهم فى الجناية رقم ٢٨١ لسنة ١٩٨٥ مـركز سوهاج واحتـدم الجدل والخلف بينهـما إلى حد تبـادل الفاظ السباب والتعدى بالضرب ولما كان الثابت ان الخطأ فيما حدث يرجع إلى رئيس الدائرة لتشبثه برأيه متجـاهلا رأى الاغلبية ولإفصاحه عن رأيه فى القرار الذى سيصدر قبل قراءة الأوراق وفى حضور كاتب الجلسة فقد تظلم من هذا التنبيه إلى مجلس القضاء الأعلى إلا أن المجلس رفض تظلمـــه فى ١٩٨٦/٤/٣ ومن ثم تقـدم بطلبـه بتـاريخ ١٩٨٦/٨/١١ تقدم بالطلب رقم ٦١ لسنة ٥٦ق "رجـال القضـاء" للحكم بالغـاء قـرار مـجلس القـضـاء الأعلى الصـادر فى ذات التـاريخ برفـض اعـتراضـه على اخطار وزير العدل له بتـخطيه فى الترقية إلى وظيفة رئيس مـحكمة من الفئـة " ب " ومـايعادلها . وبتـاريخ ١٩٨٦/١٠/٦ تقـدم بالطلب رقم ١١٢ لسنة ٥٦ ق " رجـال القـضـاء " للحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٣٨٤ الصادر فى ١٩٨٦/٩/١٤ بما تضمنه من تخطه فى

الترقية إلى تلك الوظيفة أو مايعادلها مع مايترتب على ذلك من اثار. واسس طلبيه على أن وزارة العدل والقرار الجمهورى استند فى تخطيه إلى عدم توافر أهليته للترقيه لما نسب إليه من مآخذ مسلكيه وجه إليه بشأنها تلك التنبيه. و لما كان قد أقام الطلب رقم ٣٠ لسنة ٥٦ ق متظلما من هذا التنبيه ولم يتم الفصل فيه وان الوقائع التى نسبت إليه فى الظروف التى تمت فيها وان استوجبت توجيه تنبيه إليه إلا أنها لم تبلغ من الجسامة حدا من شأنه الانتقاص من اهليته للترقيه إذ لاتلازم بين التنبيه والتخطى فإن القرار الجمهورى المطعون فيه اذ تخطاه فى الترقية يكون معيبا بمخالفة القانون وسوء استعمال السلطة ومن ثم فقد تقدم بطلبيه .

قررت المحكمة ضم الطلبين الثانى والثالث للأول للارتباط وليصدر فيهم حكم واحد.

دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب رقم ٦١لسنة ٥٦ ق و طلب رفض الطلبين رقمى ٣٠ ، ١١٢ لسنة ٥٦ ق وابدت النيابة الرأى بما يتفق وطلبات الحكومة .

وحيث أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ماتختص بالفصل فى طلب الغائه أو التعويض عنه القرارات الادارية فى شأن رجال القضاء والنيابة العامة طبقا لنص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ انماهى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرهاجهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها إحداث آثر فى المركز القانونى لمن صدرت فى شأ نه وكان قرار مجلس القضاء الأعلى برفض اعتراض الطالب على اخطار وزير العدل له بتخطية فى الترقية ليس من قبيل تلك القرارات اذ لايعدو أن يكون من الأعمال التحضيرية التى لا أثر لها فى المركز القانونى للطالب والذى لايتحدد

إلا بصدور القرار الجمهورى متضمنا تخطيه فى الترقية فان الطلب رقم ٦١ لسنة ٥٦ ق رجال القضاء قرار مجلس القضاء الأعلى يكون غير مقبول .

وحيث إن الطلبين رقمى ٣٠ ، ١١٢ لسنة ٥٦ ق استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إنه بالنسبة للطلب رقم ٣٠ لسنة ٥٦ ق فانه لما كان البين من الاطلاع على تحقيقات الشكوى رقم ٥٢ لسنة ١٩٨٥ " حصر تحقيق التفتيش القضائى " صحة مانسب إليه من أنه واذ نيط بالدائرة التى يجلس عضوا بها بالنظر فى مد حبس المتهم فى الجناية رقم ٨٢١ لسنة ١٩٨٥ مركز سوهاج دارت مناقشة بينه وبين رئيس الدائرة قبل سماع أقوال النيابة العامة والمتهم - وفى حضور كاتب الجلسة وعلى مسمع منه - فيما سيصدرونه من قرار بشأن المتهم وجاهر كل منهما برأيه واسانيده وتصاعد النقاش بينهما واحتدم الجدل إلى حد تبادل الفاظ السباب والتعدى بالضرب وترامى صوت سبابهما وعراكهما إلى مسامع من كانوا خارج غرفة المداولة " وكانت هذه الوقائع تخالف واجبات الوظيفة القضائية ومقتضياتها ومن شأنها أن تبرر توجيه التنبيه إليه فان ماينعاه عليه يكون على غير أساس ويتعين لذلك رفض الطلب .

وحيث إنه بالنسبة للطلب رقم ١١٢ لسنة ٥٦ ق فلما كانت ترقيه القضاه تتم طبقا لنص المادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على اساس الاقدمية مع الاهلية وان درجة الاهلية - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لاتقدر بعناصر الكفاءة الفنية وحدها بل بجميع العناصر الأخرى الواجب توافرها لتحقق الاهلية ودرجاتها . وأنه إذا قام لدى جهة الإدارة من الاسباب التى تستمدها من الأوراق والتقارير الخاصة بالقاضى - مايدل على انتقاص

أهليته ومجانبته للصفات التى تتطلبها طبيعة وظيفته فان لها نزولا على مقتضيات المصلحة العامة ان تتخطاه فى الترقية إلى من يليه . ولما كانت وزارة العدل قد تخطت الطالب فى الترقية إلى در جة رئيس محكمة من الفئة "ب" أو مايعادلها فى الحركة القضائية لعام ١٩٨٦ استنادا إلى الو قائع الصحيحة التى استوجبت توجيه التنبيه رقم٥ لسنة ١٩٨٥ إليه والتى من شأنها الانتقاص من اهليته للترقى فان القرار الجمهورى رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٨٦ اذ تخطاه فى الترقية إلى درجة رئيس محكمة من الفئة "ب" أو مايعادلها لايكون معيبا باساءة استعمال السلطة و يكون طلب الغائه على غير أساس .

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، سعيد غريانى و عبد المنعم محمد الشهاوى .

---

(٤)
الطلب رقم ٥٢ لسنة ٦٠ق " رجال القضاء"

(١ ، ٢) تأديب " تنبيه " .

(١) لوزير العدل حق تنبيه الرؤساء بالمحاكم الابتدائية وقضائها .م ٩٤ من القانون السلطة القضائية . ثبوت أن التنبيه صدر منه بمقتضى هذا الحق . النص عليه بصدوره بناء على توجيه من مجلس الصلاحية لا أساس له .

(٢) ثبوت أن ما نسب إلى الطلب صحيح وفيه مخالفة لواجبات وظيفته ومقتضياتها ومن شأنه أن يبرر توجيه التنبيه إليه . مؤداه . رفض طلب الغائه.

---

(١) لما كان لوزير العدل طبقا لنص المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٢ الحق فى تنبيه الرؤساء بالمحاكم الابتدائية وقضائها إلى مايقع منهم مخالفا لواجبات أو مقتضيات وظائفهم . وكان الثابت من الأوراق

أن التنبيه المطعون فيه قد وجه إلى الطالب من السيد وزير العدل بمقتضى الحق المخول بنص المادة ٩٤ من القانون سالف الذكر فان مايثيره الطالب بخصوص بطلان هذا التنبيه لصدوره بناء على توجيه من مجلس الصلاحية الذى لايملك ذلك يكون على غير أساس .

(٢) لما كان يبين من الاطلاع على تحقيقات الشكوى رقم ٢١٦ لسنة ١٩٨٩ " حصر عام التفتيش القضائى " وعلى الحكم الصادر فى الدعوى التأديبية رقم ٨ لسنة ١٩٨٩ صحة مانسب إلى الطالب من وقائع تخالف واجبات الوظيفة القضائية ومقتضياتها ومن شأنها أن تبرر توجيه التنبيه إليه و كان لا أساس لما يثيره بأن سبق توجيه التنبيه رقم ٣ لسنة ١٩٨٣- ١٩٨٤ إليه يحول دون توجيه التنبيه المطعون فيه- لاختلاف الوقائع التى استوجبت كلا من التنبيهين . فان طلب الغائه يكون على غير أساس ويتعين لذلك رفض الطلب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق و سماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٩٠/٤/٧ تقدم الاستاذ/ ..... رئيس المحكمة من الفئة (أ) بهذا الطلب ضد وزير العدل ورئيس مجلس القضاء الأعلى ومساعد وزير العدل لشئون التفتيش القضائى للحكم بالغاء التنبيه ر قم (٣) لسنة ١٩٨٩/١٩٩٠ الموجه إليه كتابه من السيد وزير

العدل . وقال بيانا لذلك أن وزير العدل وجه إليه هذا التنبيه بناءا على ما أسند إليه فى تحقيقات الشكوى رقم ٢١٦ لسنة ١٩٨٩ " حصر عام التفتيش القضائى " والتى رفع بشأنها دعوى الصلاحية رقم ٨ لسنة ١٩٨٩من أنه جسد تفكيره فى العمل بالمحاماه فى مكتب مورثه المرحوم .... المحامى واسبغ على هذا التفكير مظهرا ماديا ملموسا بان قام بطبع اسمه مقرونا بكلمة محام على المطبوعات الخاصة بهذا المكتب . ولما كان التنبيه المطعون فيه صدر بناء على توجيه من مجلس الصلاحية وهو ما لا يملكه. كما أن الوزير قد سبق أن وجه إليه التنبيه رقم ٣لسنة ١٩٨٣ لقيامه بتأجيل نظر إحدى الجلسات إداريا دون مبرر بما يحول دون توجيه تنبيهاً آخر إليه وأن التحقيقات قد خلت من دليل يفيد تفكيره فى العمل بالمحاماه إلى حيز التنفيذ فإن التنبيه المطعون فيه يكون معيبا بمخالفة القا نون وإساءة استعمال السلطة فقد اعترض على التنبيه أمام مجلس القضاء الأعلى وتقدم بطلبه . دفع محامى الحكومة بعدم قبول الطلب بالنسبة للمدعى عليهما الثانى والثالث لرفعه على غير ذى صفة وطلب رفضه فيما عدا ذلك وأبدت النيابة الرأى بما يتفق و طلبات الحكومة .

وحيث إن الدفع المبدى من الحكومة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة بالنسبة للمدعى عليهما الثانى والثالث فى محله ذلك أنه لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإ دارتها وصاحب الصفة فى أيه خصومة تتعلق بأى شأن من شئونها . وكان لاشأن لرئيس مجلس القضاء الأعلى ومساعد وزير العدل لشئون التفتيش بخصومة الطلب فان الطلب بالنسبة لهما يكون غير مقبول .

وحيث إن الطلب فيما عدا ماتقدم قد استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان لوزير العدل طبقا لنص المادة ٩٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ الحق فى تنبيه الرؤساء بالمحاكم الابتدائية وقضائها إلى مايقع منهم مخالفا لواجبات أو مقتضيات وظائفهم . وكان الثابت من الأوراق أن التنبيه المطعون فيه قد وجه إلى الطالب من السيد وزير العدل بمقتضى الحق المخول بنص المادة ٩٤ من القانون سالف الذكر فان مايثيره الطالب بخصوص بطلان هذا التنبيه لصدوره بناء على توجيه من مجلس الصلاحية الذى لايملك ذلك يكون على غير أساس.

وحيث إنه لما كان البين من الاطلاع على تحقيقات الشكوى رقم ٢١٦ لسنة ١٩٨٩ " حصر عام التفتيش القضائى " وعلى الحكم الصادر فى الدعوى التأديبية رقم ٨ لسنة ١٩٨٩ صحة مانسب إلى الطالب من وقائع تخالف واجبات الوظيفة القضائية ومقتضياتها ومن شأنها أن تبرر توجيه التنبيه إليه و كان لا أساس لما يثيره بأن سبق توجيه التنبيه رقم ٣ لسنة ١٩٨٣- ١٩٨٤ إليه يحول دون توجيه التنبيه المطعون فيه - لاختلاف الوقائع التى استوجبت كلا من التنبيهين . فان طلب الغائه يكون على غير أساس ويتعين لذلك رفض الطلب .

جلسة ١٢ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب وسعيد غريانى .

---

(٥)

الطلب رقم ٥٩ لسنة ٦٠ق " رجال القضاء"

استقالة . تعويض . اجازات .

اعتبار القاضى غير مستقيل . اثره . احتساب فترة انقطاعه عن العمل اجازة من نوع الاجازة السابقة على الانقطاع . مؤدى ذلك . رفض طلب التعويض عن هذه الاجازة .

النص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه ".إ ذا عاد القاضى الذى اعتبر مستقيلا لانقطاعه عن عمله ثلاثين يوما متصلة بدون اذن بعد إنتهاء مدة اجازته أو إعارته أو ندبه لغير عمله وقدم اعذار فان الوزير يعرض هذه الاعذار على مجلس القضاء الأعلى فان تبين له جديتها اعتبر غير مستقيل وفى هذه الحالة تحتسب مدة الغياب اجازة من نوع الاجازة السابقة ... الخ يدل على أن المشروع رتب اثرا على اعتبار

القاضي غير مستقيل هو احتساب فترة انقطاعه عن العمل اجازة من نوع الاجازة السابقة على الانقطاع . ومن ثم فان طلب تعويضه عن هذه الاجازة يكون على غير أساس . مما يتعين معه رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق و سماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أن الأستاذ/ ..... الرئيس بمحكمة بنى سويف الإبتدائية فئة (أ) تقدم فى ١٩٩٠/٥/٣ بهذا الطلب للحكم بالزام وزير العدل بصفته بان يؤدى لمبلغ (مليم جنيه) ٧٧٩٢,٠٤٠ على سبيل التعويض وقال بيانا له أنه بتاريخ ١٩٨٩/٧/١٨ استصدر الحكم رقم ٦٧ لسنة ٥٩ ق " رجال القضاء " بالغاء قرار وزير العدل رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٨٩ الصادر فى ١٩٨٩/١/١٦ باعتباره مستقيلا من وظيفته اعتبارا من ١٩٨٩/١٠/١ واعتباره كأن لم يكن وأن وزارة العدل نفذت الحكم باعادته إلى وظيفته ورفضت صرف راتبه و بدلاته عن فترة انقطاعه عن العمل والتى تمثل تعويضا جابرا للاضرار التى لحقت به والتى يقدرها بالمبلغ المطلوب ومن ثم تقدم بطلبه ، وقدمت الحكومة مذكرة طلبت فيها رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه .

وحيث إنه لما كان الطالب قد أقام طلبه بتعويضه عما اصابه من ضرر وما فاته من

كسب خلال الفترة من تاريخ اعتباره مستقيلا حتى تاريخ عودته إلى العمل على أساس خطأ جهة الإدارة فى اعتباره مستقيلا وعدم قبول ماقدمه من اعذار ، وكان النص فى الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه " إذا عاد القاضى الذى اعتبر مستقيل لانقطاعه عن عمله ثلاثين يوما متصلة بدون اذن بعد إنتهاء مدة اجازته أو إعارته أو ندبه لغير عمله وقدم اعذار فان الوزير يعرض هذه الاعذار على مجلس القضاء الأعلى فان تبين له جديتها اعتبر غير مستقيل وفى هذه الحالة تحتسب مدة الغياب اجازة من نوع الاجازة السابقة ... الخ يدل على أن المشروع رتب اثرا على اعتبار القاضى غير مستقيل هو احتساب فترة انقطاعه عن العمل اجازة من نوع الاجازة السابقة على الانقطاع . ومن ثم فان طلب تعويضه عن هذه الاجازة يكون على غير أساس . مما يتعين معه رفضه .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب و سعيد غريانى .

---

(٦)
الطلب رقم ٤٣ لسنة ٦٠ق " رجال القضاء"

تفتيش .

تقدير كفاية الطالب بدرجة (متوسط) ، قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها . مؤداه . رفض طلب رفعه . إيداع التقرير بعد إنتهاء المدة المنصوص عليها فى المادة ٢٨ من ق السلطة القضائية . لا اثر له .علة ذلك .

لما كان البين من تقرير التفتيش محل الطلب وماحواه من احصاء للقضايا التى فصل فيها الطلب خلال فترة التفتيش أنه على الرغم من سهولة ويسر ماتم الفصل فيه من القضايا فقد وقع الطالب فى أخطاء عديدة فتردد بين مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والبطلان ويرجع ذلك إلى عدم اهتمامه بعمله بالقدر المطلوب فى حده الادنى وغياب القاعدة القانونية عنه .

وهى أخطاء ماكان لمثله أن يقع فيها فان تقدير كفايته فى هذا التقرير بدرجة " متوسط "يكون سليما ومستمدا من اصول تؤدى إليه ممايكون معه الطلب على غير أساس . ولايغير من هذا ايداع التقرير بعد إنتهاء المدة المنصوص عليها فى المادة ٧٨ من قانون السلطة القضائية إذ أن المعياد المنوه عنه تنظيمى لايترتب على مخالفته البطلان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب قدم هذا الطلب للحكم بالغاء قرار مجلس القضاء الأعلى الصادر فى ١٩٩٠/٢/١٨ برفض تظلمه فى تقدير كفايته بدرجة " متوسط " عن أعماله بمحكمة الاسكندرية الإبتدائية خلال شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٨٨ ورفع هذا التقدير إلى درجة " فوق المتوسط " وقال بيانا له أن كفايته قدرت عن اعماله فى تلك الفترة بدرجة " متوسط " فاعترض على تقرير التفتيش أمام اللجنة الخاصة التى رفعت بعض المآخذ ورفضت رفع درجة كفايته فتظلم أمام مجلس القضاء الاعلى الذى اصدر القرار سالف البيان وإذ جاء هذا القرار مخالفا للقانون لعدم عرض القضايا الخاصة بفترة التفتيش على اللجنة التى ناقشت التقرير، ولعدم ايداع التقرير

خـلال شـهـرين من تاريخ انتـهـاء لمناقـشـتـه ، ولان أغلب المآخـذ التى أوردها التقرير فى غير محلها فقد قدم طلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب ، وابدت النيابة الرأى برفضه .

وحيث إنه لما كان يبين من تقرير التفتيش محل الطلب وماحواه من احصاء للقضايا التى فصل فيها الطلب خلال فترة التفتيش أنه على الرغم من سهولة ويسر ماتم الفصل فيه من القضايا فقد وقع الطالب فى أخطاء عديدة فتردد بين مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والبطلان ويرجع ذلك إلى عدم اهتمامه بعمله بالقدر المطلوب فى حده الادنى وغياب القاعدة القانونية عنه . وهى أخطاء ماكان لمثله أن يقع فيها فان تقدير كفايته فى هذا التقرير بدرجة " متوسط " يكون سليما ومستمدا من اصول تؤدى إليه ممايكون معه الطلب على غير أساس . ولايغير من هذا ايداع التقرير بعد إنتهاء المدة المنصوص عليها فى المادة ٧٨ من قانون السلطة القضائية إذ أن المعياد المنوه عنه تنظيمى لايترتب على مخالفته البطلان .

جلسة ٢ من ابريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب و سعيد غريانى .

(٧)
الطلب رقم ١٦٣ لسنة ٥٩ ق " رجال القضاء"

(١ ، ٢ ، ٣) اعــارة .

(١) ترك وزير العدل لمجلس القضاء الاعلى وضع قواعد الاعارة والترشيح لها منذ البداية . صحيح . النعى على هذه القواعد . بمخالفة القانون لصدورها من المجلس دون الوزير . لااساس له . علة ذلك .

(٢) اعارة القضاء إلى الحكومات الاجنبية أو الهيئات الدولية متروك لجهة الادارة تمارسه فى حدود المصلحة العامة . تبنى الوزارة لقاعدة مؤداها استبعاد القضاه الذين سبق إعارتهم لمدة لاتقل عن سنتين . سائغ . مؤدى ذلك . تخطى الطالب إلى من يليه فى الأقدمية لسبق اعارته لمدة تزيد على سنتين . صحيح .

(٣) صدور قرارات الاعارة فى فترات تاليه وفقا لضوابط مغايرة لتلك التى سبق أن أقرها مجلس القضاء الاعلى . لا أثر له . علة ذلك .

(١) لما كان مجلس القضاء الاعلى الذى شكله قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ من بين رجال القضاء ليتولى النظر فى شؤنهم هو المختص اصلا وعلى مانصت عليه المادة ٧٧ مكررا من القانون " بنظر كل ما يتعلق باعارة رجال القضاء ... " على النحو المبين فى هذا القانون ، وكانت موافقته، طبقا لنص المادة ٦٥ منه شرط لصحة قرار الاعارة ، فان ترك وزير العدل له وضع قواعد الاعارة والترشيح لها منذ البداية يكون - فى غياب نص يحول دون ذلك - متفقا وصحيح القانون ويكون نعى الطالب على القواعد التى وضعها مجلس القضاء الاعلى للترشيح للاعارة لدولة البحرين مخالفتها للقانون لصدورها عن المجلس دون وزير العدل ، على غير أساس .

(٢) لما كانت وزارة العدل قد رأت لاعتبارات قدرتها وتتصل بالصالح العام فيمن أعير لدولة البحرين بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٤ لسنة ١٩٨٩ تبني القاعدة التى وضعها مجلس القضاء الأعلى والتى مؤداها استبعاد رجال القضاء الذين سبق اعارتهم ما لم تكون مدة الاعارة أو الاعارات السابقة تقل عن سنتين تحقيقا لمبدأ تكافؤ الفرص وهى قاعدة لها مايسوغها من نص المادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون السلطة القضائية أنفتى الذكر فانها اذ تخطت الطالب إلى من يليه فى الأقدمية لسبق اعارته لمدة تزيد على سنتين ، لا يكون قد خالفت القانون أو أساءت استعمال السلطة .

(٣) صدور قرارات الإعارة فى فترات تاليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وفقا لضوابط مغايرة لتلك التى سبق أن أقرها المجلس الأعلى

للقضاء مراعاة لظروف دعت إليها لا يؤثر على سلامة القرارات السابقة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٢/١٠ تقدم السيد المستشار............... بهذا الطلب للحكم بالزام السادة رئيس الجمهورية ووزير العدل ورئيس مجلس الوزراء متضامنين بان يؤدوا له مبلغ مائة وعشرين الف جنيه على سبيل التعويض وقال بيانا له أنه ابان عمله مستشارا بمحكمة استئناف القاهرة طلبت دولة البحرين من وزير العدل اعارة بعض رجال القضاء للعمل لديها مستشارين بمحكمة التمييز فعهد إلى مجلس القضاء الأعلى بوضع قواعد تلك الاعارة والترشيح لها فقام بترشيح المستشار .... الذى يليه فى الاقدمية وصدر باعارته قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٤ لسنة ١٩٨٩ متخطيا اياه دون مبرر واذ كان وضع قواعد الترشيح للاعاراة وتحديد من تنطبق عليهم هو من اختصاص وزير العدل دون مجلس القضاء الأعلى ولم يؤخذ رأى الجمعية العامة لمحكمة الاستئناف التى يعمل بها المستشار .... فان قرار اعارته يكون معيبا لصدوره بغير الطريق الذى رسمه القانون ومشوباً بعيب اساءة استعمال السلطة. واذ تخطاه هذا القرار على سند من أن مجلس القضاء الأعلى وضع قاعدة مؤداه عدم جواز اعارة من سبقت اعارته مدة تزيد على سنتين وقد سبقت اعارته مدة ثلاث سنوات إلى ليبيا منذا أكثر

من خمس وعشرين سنة فانه يكون قد خالف قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى المادتين ٦٥، ٦٦ منه والذى اشترط لمنع الاعارة مرة أخرى ألا تقل مدة الاعارة السابقة عن أربع سنوات واجاز تكرار الاعارة بشرط ألا تقل المدة الفاصلة بين الاعارتين عن خمس سنوات . طلبت الحكومة رفض الطلب وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفضه .

وحيث إنه لما كان مجلس القضاء الاعلى الذى شكله قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ من بين رجال القضاء ليتولى النظر فى شؤنهم هو المختص اصلا وعلى مانصت عليه المادة ٧٧ مكررا من القانون " بنظر كل ما يتعلق باعارة رجال القضاء ... " على النحو المبين فى هذا القانون ، وكانت موافقته، طبقا لنص المادة ٦٥ منه شرط لصحة قرار الاعارة ، فان ترك وزير العدل له وضع قواعد الاعارة والترشيح لها منذ البداية يكون – فى غياب نص يحول دون ذلك – متفقا وصحيح القانون ويكون نعى الطالب على القواعد التى وضعها مجلس القضاء الاعلى للترشيح للاعارة لدولة البحرين مخالفتها للقانون لصدورها عن المجلس دون وزير العدل ، على غير أساس .

وحيث إنه لما كان الطالب لم يقدم مايدل على ماذهب إليه من مخالفة قرار اعارة المستشار ..... للمادة ٦٥ من قانون السلطة القضائية لصدوره قبل أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة التابع لها فان هذا النعى يكون عاريا من الدليل .

وحيث إن النص فى المادة ٦٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن " لايجوز اعارة القضاه إلى الحكومات الاجنبيه أو الهيئات الدولية بقرار من رئيس الجمهورية ، بعد أخذ رأى الجمعية العامة للمحكمة التابع لها القاضى وموافقة

مجلس القضاء الأعلى ، ولا يجوز أن تزيد مدة الاعارة على أربع سنوات متصلة ومع ذلك يجوز أن تزيد المدة على هذا القدر إذا اقتضت ذلك مصلحة قومية يقدرها رئيس الجمهورية "وفى المادة ٦٦ منه على أن " تعتبر المدة متصلة فى حكم المادتين السابقتين اذا تتابعت ايامها أو فصل بينها فاصل زمنى يقل عن خمس سنوات .... الخ يدل على أن المشرع إذ أجاز اعارة رجال القضاء إلى الحكومات الاجنبية والهيئات الدولية لم يضع قواعد أو شروطا لاعارتهم سوى مانص عليه فى أولى المادتين من عدم جواز زيادة مدة اعارتهم على أربع سنوات متصلة مالم يقرر رئيس الجمهورية أن المصلحة القومية تقتضى زيادتها ، وفى ثانيتهما من شرح لمعنى الاتصال الوارد فى المادة السابقة . وهو إ ذ لم ينص فيهما أو غيرهما من مواد القانون على حد ادنى لمدة أو مدد اعارة القاضى أو يوجب اسقاط مدة اعارة سابقة له إذا مضت على انتهائها مدة معينة أو اعارته مدة أخرى إذ انقضت مدة اعارته السابقة عن أربع سنوات فان الامر فى ذلك - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - يكون متروكا لجهة الادارة تمارسه فى حدود المصلحة العامة، ولما كانت وزارة العدل قد رأت لاعتبارات قدرتها وتتصل بالصالح العام فيمن أعير لدولة البحرين بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٤ لسنة١٩٨٩تبنى قاعدة التى وضعها مجلس القضاءالأعلى والتى مؤداهااستبعاد رجال القضاء الذين سبق اعارتهم مالم تكن مدة الاعارة أو الاعارات السابقة تقل عن سنتين تحقيقا لمبدأ تكافؤ الفرص وهى قاعدة لها مايسوغها من نص المادتين ٦٥، ٦٦ من قانون السلطة القضائية آنفتى الذكر فانها اذ تخطت الطالب إلى من يليه فى الأقدمية لسبق اعارته مدة تزيد على سنتين ، لا تكون

قد خالفت القانون أو أساءت استعمال السلطة ولاينال من ذلك عدول مجلس القضاء الأعلى عن تلك الضوابط التى وضعها فى الاعارات التالية ذلك أن صدور قرارات الاعارة فى فترات تالية - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - وفقا لضوابط مغايرة لتلك التى سبق أن أقرها المجلس الأعلى للقضاء مراعاة لظروف دعت إليها لايؤثر على سلامة القرارات السابقة.

ولما تقدم يتعين رفض الطلب

جلسة ٢٣ من ابريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب و سعيد غريانى .

---

(٨)

الطلب رقم ١٧٨ لسنة ٥٨ ق " رجال القضاء":

(١، ٢، ٣) إجراءات . ترقية . قرار إدارى .

(١) وجوب تقديم طلبات رجال القضاء بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرارات المطعون فيها فى الجريدة الرسمية أو إعلان اصحاب الشأن أو علمهم بها علما يقينا . مخالفة ذلك . اثره . عدم قبول الطلب .

(٢) إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العامة بان الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية بسبب يتعلق بالكفاية ماهيته . مجرد عمل تحضيرى لايؤثر فى مركزهم القانونى . مؤدى ذلك . عدم قبول طلب الغائه . علة ذلك .

(٣) تقدير كفاية الطالب بدرجة " متوسط " . قيامه على اسباب مستمدة من اصول تؤدى إليها . مؤداه . رفض طلب رفعه .

---

(١) لما كانت طلبات رجال القضاء تخضع طبقا لنص المادتين ٨٤ ، ٨٥ من

قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تار يخ نشر القرارات المطعون فيها فى الجريدة الرسمية أو إعلان أصحاب الشأن بها أو علمهم بها علما يقينا وكان القرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ قد صدر فى ١٩٨٨/٩/١٢ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٨/٩/٢٩ فان طلب الطالب الغائه فى ١٩٨٩/١٠/٥ يكون غير مقبول لتقديمه بعد الميعاد .

(٢) لما كانت القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة التى تختص محكمة النقض بالفصل فى طلبات الغائها طبقا للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ إنما هى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح و يترتب عليها أحداث أثر قانونى معين . وكان إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العارمة طبقا للمادة ٢/٧٩ من قانون السلطة القضائية بان الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية بسبب يتعلق بالكفاية لايعتبر من تلك القرارات إذ هولايعدو أن يكون عملا تحضيريالايؤثر على مركزهم القانونى الذى لايتحدد إلا بصدور القرار الجمهورى المتضمن تخطيهم فى الترقية فإنه لاتقبل المطالبة بالغائه أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون طلبه فى هذا الشأن غير مقبول .

(٣) لما كان يبين من الاطلاع على تقرير التفتيش على عمل الطالب بمحكمة زفتى الجزئية خلال شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٨٧ وما فصل فيه من قضايا

وأ نواعها والاخطاء القانونية التي شابت العديد من الأحكام والتى ماكان لمثله أن يقع فيها فان تقدير كفايته بدرجة متوسط يكون سليما و قائما على أسباب مستمد من اصول تؤدى إليها ويكون طلب رفع تقدير كفايته ذلك التقرير على غير اساس متعينا رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق و سماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث أن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٨/٩/٥ تقدم الاستاذ ...... رئيس المحكمة من الفئة " أ " بهذا الطلب للحكم برفع تقدير كفايته فى تقرير التفتيش على عمله بمحكمة .... الجزئية خلال شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٨٧ إلى درجة فوق المتوسط وبالغاء تخطيه فى الترقية إلى درجة مستشار وقال بيانا له ان كفايته قدرت فى هذا ال تقرير بدرجة متوسط واذ اعترض على هذا التقرير ورفض اعتراضه وارسل إليه وزير العدل يخطره بتخطيه فى الترقية إلى درجة مستشار فقد تظلم من هذا التخطى وذلك التقدير إلى مجلس القضاء الأعلى إلا أن المجلس رفض تظلمه بتاريخ ١٩٨٨/٨/٨ . و لما كان تقرير التفتيش على عمله قد أودع ملفه بعد أ كثر من شهرين من انهائه بالمخالفة لحكم الفقرة الخامسة من المادة ٧٨ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ و كان مرد معظم المآخذ التى تضمنها السهو و كثرة مافصل فيه من دعاوى فضلا عن انها كانت غير ذى أثر

على ما انتهى إليه من قضاء وكان تخطيه فى الترقية بسبب تقدير كفايته بدرجة متوسط فقد قدم هذا الطلب و بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٥ أودع الطالب مذكرة انتهى فيها إلى طلب إلغاء القرار الجمهورى رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ الصادر فى ١٩٨٨/٩/٢٩ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة مستشار وبأحقيته فى الترقية إليها فى ذات أقدميته السابقة . قدمت الحكومة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول طلب إلغاء القرار الجمهورى ر قم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ لتقديمه بعد الميعاد و بعدم قبول طلب إلغاء قرار وزير العدل بتخطيه فى الترقيه وبرفض طلب رفع تقدير كفايته . وابدت النيابة الرأى بما يتفق وطلبات الحكومة .

وحيث إنه لما كانت طلبات رجال القضاء ترفع طبقا لنص المادتين ٨٤ ، ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تار يخ نشر القرارات المطعون فيها فى الجريدة الرسمية أو إعلان أصحاب الشأن بها أو علمهم بها علما يقينا وكان القرار الجمهورى المطعون فيه رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ قد صدر فى ١٩٨٨/٩/١٢ونشر فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٨/٩/٢٩ فان طلب الطالب الغائه فى ١٩٨٩/١٠/٥ يكون غير مقبول لتقديمه بعد الميعاد .

وحيث إنه لما كانت القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة التى تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات الغائها طبقا للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ إنما هى القرارات الإدارية النهائية التى تصدرها جهة الإدارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى

القوانين واللوائح و يترتب عليها أحداث أثر قانونى معين . وكان إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العامة طبقا للمادة ٢/٧٩ من قانون السلطة القضائية بان الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية بسبب يتعلق بالكفاية لايعتبر من تلك القرارات إذ هو لا يعدو أن يكون عملا تحضيريا لا يؤثر على مركزهم القانونى الذى لا يتحدد إلا بصدور القرار الجمهورى المتضمن تخطيهم فى الترقية فإنه لاتقبل المطالبة بالغائه أمام هذه المحكمة ومن ثم يكون طلبه فى هذا الشأن غير مقبول .

وحيث أن الطلب فيما عدا تقدم استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كان يبين من الاطلاع على تقرير التفتيش على عمل الطالب بمحكمة .... الجزئية خلال شهرى يناير وفبراير سنة ١٩٨٧ وما فصل فيه من قضايا وأنواعها والاخطاء القانونية التى شابت العديد من الأحكام والتى ماكان لمثله أن يقع فيها فان تقدير كفايته بدرجة متوسط يكون سليما وقائما على أسباب مستمد من اصول تؤدى إليها ويكون طلب رفع تقدير كفايته فى ذلك التقرير على غير اساس متعينا رفضه .

جلسة ٣٠ من ابريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب و سعيد غريانى .

(٩)

الطلب رقم ٢٠٧ لسنة ٥٨ ق " رجال القضاء"

ترقية . تفتيش .

الترقية إلى درجة مستشار . أساسها . الأقدمية مع الاهلية . وضع مجلس القضاء الأعلى قاعدة التزمتها جهة الادارة مقتضاها أنه لا يرشح للترقية إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين بدرجة " فوق المتوسط " . تخطى الطالب لحصوله على تقرير واحد . صحيح . النعى بعدم إخطاره بإيداع التقرير بعد اخطاره من وزير العدل بتخطيه فى الحركة القضائية بسبب تقارير التفتيش . عدم تظلمه من ذلك . غير منتج . الاحتجاج ببقاء أهليته على وضعها السابق لحيلولة مرضه دون التفتيش عليه . لامحل له . علة ذلك .

لما كانت الترقية إلى درجة مستشار تكون - وفقا للمادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - على أساس الاقدمية مع الاهلية

وكان مجلس القضاء الاعلى قد وضع قاعدة التزمتها جهة الإدارة عند تقدير الاهلية مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى درجة مستشار إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين قدرت كفاءته فى كل منها بدرجة " فوق المتوسط " . وكان الثابت من ملف خدمة الطالب أنه خلا إلا من تقرير تفتيش واحد فى درجة رئيس محكمة " أ " قبل صدور القرار الجمهورى المطعون فيه قدرت كفايته فيه بدرجة " أقل من المتوسط " عند التفتيش على اعماله خلال شهرى .... فان الاهلية المطلوبة لترقيته إلى درجة مستشار لا تكون قد اكتملت عند صدور القرار الجمهورى سالف البيان . ولايغير من ذلك ما آثاره الطالب من أنه لم يخطر بإيداع التقرير طالما انه لم يتظلم منه أو يطلب من المحكمة رفع تقدير كفاءته فيه بعد اخطاره من وزير العدل بعدم شمول الحركة القضائية له بسبب تقارير التفتيش المودعه ملفه أو عقب صدور القرار الجمهورى الذى تخطاه فى الترقية ، أو ما ذهب إليه من ان وضعه تحت تصرف المحكمة مدة عامين لمرض قد حال دون التفتيش عليه بعدها حتى صدر القرار الجمهورى الذى تخطاه فى الترقية إلى درجة مستشار مما يستوجب الاعتداد بكفاء ته السابقة فى وظيفة رئيس محكمة " ب " التى قدرت بدرجة فو ق المتوسط ذلك أن شرط بقاء أهلية القاضى على و ضعها السابق إلا يقوم الدليل على مايغير منها . وإذ كان الثابت أن أهلية الطالب فى و ظيفة رئيس محكمة من الفئة " ب " قد تغيرت بتقرير التفتيش على أعماله بعد ترقيته إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة " أ " على النحو سالف البيان . فإنه لايكون ثمة محل للقول ببقاء أهليته على و ضعها السابق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق - تتحصل فى أن الطالب تقدم بهذا الطلب للحكم بالغاء القرار الجمهورى رقم ٣٧٤ لسنة ١٩٨٨ فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة مستشار أو مايعادلها مع مايترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا له أن عدم ترقيته كان بسبب تقدير كفايته بدرجة " أقل من المتوسط " فى تقرير التفتيش على عمله خلال شهرى فبراير ومارس سنة ١٩٨٥ وعدم التفتيش على عمله بعد ذلك حتى صدور القرار الجمهورى المطعون فيه . واذ لم يخطر بإيداع تقرير التفتيش سالف البيان حتى يتظلم منه ودعت ظروفه الصحية إلى وضعه تحت تصرف المحكمة بعد ذلك مدة عامين حتى ١٩٨٨/٤/٣٠بما يستوجب بقاء اهليته - التى قدرت بدرجة " فوق المتوسط " فى تقريرى التفتيش على أعماله بعد صدور القرار الجمهورى المطعون فيه ورقى فى الحركة القضائية التالية إلى درجة مستشار فان القرار المطعون فيه يكون قد خالف القانون ومن ثم فقد قدم هذا الطلب . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وابدت النيابة الرأى برفضه .

وحيث أنه لما كانت الترقية إلى درجة مستشار تكون - وفقا للمادة ٤٩ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - على أساس الاقدمية مع الاهلية وكان مجلس القضاء الاعلى قد وضع قاعدة التزمتها جهة الإدارة عند تقدير الاهلية مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى درجة مستشار إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين قدرت كفاءته فى كل منهما بدرجة " فوق المتوسط " . وكان الثابت من

ملف خدمة الطالب أنه خلا إلا من تقرير تفتيش واحد فى درجة رئيس محكمة " أ " قبل صدور القرار الجمهورى المطعون فيه قدرت كفايته فيه بدرجة " أقل من المتوسط " عند التفتيش على اعماله خلال شهرى فبراير ومارس سنة ١٩٨٥فان الاهلية المطلوبة لترقيته إلى درجة مستشار لا تكون قد اكتملت عند صدور القرار الجمهورى سالف البيان . لايغير من ذلك ما آثاره الطالب من أنه لم يخطر بإيداع التقرير طالما انه لم يتظلم منه أو يطلب من المحكمة رفع تقدير كفاءته فيه بعد اخطاره من وزير العدل بعدم شمول الحركة القضائية له بسبب تقارير التفتيش المودعه ملفه أو عقب صدور القرار الجمهورى الذى تخطاه فى الترقية ، أو ما ذهب إليه من ان وضعه تحت تصرف المحكمة مدة عامين لمرض قد حال دون التفتيش عليه بعدها حتى صدر القرار الجمهورى الذى تخطاه فى الترقية إلى درجة مستشار مما يستوجب الاعتداد بكفاء ته السابقة فى وظيفة رئيس محكمة " ب " التى قدرت مرتين بدرجة فو ق المتوسط ذلك أن شرط بقاء أهلية القاضى على وضعها السابق ألا يقوم الدليل على مايغير منها . وإذ كان الثابت أن أهلية الطالب فى وظيفة رئيس محكمة من الفئة " ب " قد تغيرت بتقرير التفتيش على أعماله بعد ترقيته إلى وظيفة رئيس محكمة من الفئة " أ " على النحو سالف البيان . فإنه لايكون ثمة محل للقول ببقاء أهليته على و ضعها السابق .

وحيث إنه لما تقدم فان القرار المطعون فيه لايكون قد خالف القانون ويكون طلب الغائه على غير أساس مما يتعين معه رفضه.

جلسة ٣٠ من ابريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد مختار محمد منصور وعضوية السادة المستشارين : عبد الحميد سليمان ، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة ، كمال مراد نصيب و سعيد غريانى .

(١٠)
الطلب رقم ٤٩ لسنة ٥٩ ق " رجال القضاء"

أقدمية . تعيين .

شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض . طريقه . التعيين فى جميع الاحوال وليس النقل اذ تم من محاكم الاستئناف أو النيابة العامة القرار الصادر بذلك . ماهيته . عدم جواز اعتباره قرار نقل نوعى . مؤدى ذلك . تحديد أقدميته بحسب هذا القرار . تمسك الطالب ببطلان تنازله عن أقدميته طبقا للسجل القضائى العام . غير منتج . علة ذلك . قاعدة مساواة مرتبات وبدلات المستشارين بمحكمة النقض أو الاستئناف بمرتبات من يلونه فى الأقدمية طبقا للسجل القضائى العام . القصد منها . لا أثر لها فى تحديد الاقد مية . التحدى بقواعد التبادل بين رجال القضاء والنيابة العامة للقول بوحدة ترتيب الاقدمية بين مستشارى محاكم الاستئناف ومستشارى محكمة النقض . غير مجد . علة ذلك .

مؤدى نصوص المواد أر قام ٤٣ ، ٤٤ ، ٥٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ يدل . وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض يكون بطريق التعيين ، فى جميع الاحوال سواء من بين رجال القضاء والنيابة أو من غيرهم ولايعدو أن يكون القرارالجمهورى الصادر بذلك أن يكون قرار تعيين سواء كان المعينون من رجال القضاء والنيابة أو من غيرهم ولايصح تكييفه فى الحالة الأولى بأنه قرار نقل نوعى من محاكم الاستئناف أو النيابة إلى محكمة النقض مما يترتب عليه تحديدأقدمية المستشارين المعينين بمحكمة النقض بحسب القرار الجمهورى الصادر بتعيينهم . لما كان ذلك و كان القرار الجمهورى المطعون فيه قدحدد ا قدمية الطالب على هذا الاساس فانه لايكون قد خالف القانون . ولايغير من ذلك ما ذهب إليه الطالب من بطلان تنازله عن أقدميته وفقا للسجل القضائى العام وقبو له أن تكون اقدميته لاحقه لمن سبق تعيينه من قرنائه بمحكمة النقض ذلك أن هذا التنازل - أيا كان وجه الرأى فيه - لم يكن له آثر فى تحديد أقدميته فى محكمة النقض التى تمت طبقا للقاعدة القانونية سالفة البيان ، كما لا يغير منه ما أثاره الطالب بشأن مساواة مرتبات وبدلات المستشار ين بمحكمة النقض أو الاستئناف بمرتبات من يلونهم فى الاقدمية طبقا للسجل القضائى العام التى أفصحت عنها قواعد تطبيق جدو ل المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية ذلك أنه لم يقصد بهذه القواعد إلا تحقيق المساواة المالية بين القاضى وزميله الذى كان يليه فى

الاقدمية قبل تغيير المركز القانون لكل منهما بتغير جهة القضاء التى يعمل بها دون أن يكون لذلك آثر على اقدمية كل منهما فى هذه الجهة . لما كان ماتقدم وكان لايجدى الطالب التحدى بقواعد التبادل بين أعضاء النيابة العامة والقضاه لان المشرع خص هذا التبادل بتلك القواعد ولم ينص على سريانها عند شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض الذى عده تعييناجديدا ورتب عليه تحديد اقدمية المعين بها للقرار الجمهورى الصادر فى هذا الخصوص على نحو ماسلف بيانه ، فان الطلب يكون قد أقيم على غير أساس و يتعين لذلك رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق و سماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الأوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢ قدم الطالب هذا الطلب للحكم بجعل أقدميته بين مستشارى محكمة النقض سابقة على المستشار .... وبتعديل القرار الجمهورى رقم ١٩ لسنة ١٩٨٩ الصادر فى ١٩٨٩/١/٨ بتعيينه مستشارا بمحكمة النقض بما يتفق وهذه الأقدمية وقال بيانالذلك أنه عين فى سلك القضاء بتاريخ ١٩٦١/١٠/٢٥ وتدرج فى مناصبه إلى أن عين مستشارا بمحاكم الاستئناف واستبعد خلال عام ١٩٨٤ من الترشيح للعمل بمحكمة النقض لعدم إنتهاء مدة إعارته لإحدى الدو ل العربية . واذ انتهت هذه الاعارة فقد قدم

طلبا لتعيينه مستشارا بها ، غير أن طلبه لم يقبل إلا بعد أن ارتضى أن تكون اقدميته بين مستشارى محكمة النقض من تاريخ تعيينه بها دون اعتداد بأقدميته فى السجل القضائى العام . واذ كان شغل الوظائف القضائية بالتبادل بين شاغليها من رجال القضاء والنيابة العامة لايغير من أقدميتهم فى السجل القضائى العام ، كما أن مستشارى محكمة النقض الذين يرجعون إلى محاكم الاستئناف يعودون إليها بأقدمياتهم السابقة قبل تعيينهم فى محكمة النقض ، وكانت قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية تنبئ عن قصد الشارع فى وحدة اقدمية جميع رجال القضاء فإن القرار الجمهورى رقم ١٩ لسنة ١٩٨٩ الصادر بتعيينه مستشارا بمحكمة النقض اذ أغفل تحديد اقدميته بين مستشاريها وفقا للسجل القضائى العام فانه يكون قد خالف القانون ومن ثم فقد قدم طلبه . طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه.

وحيث إن النص فى المادة ٤٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ على أن " يشترط فيمن يعين مستشارا بمحكمة النقض أن يتوافر فيه أحد الشروط الاتيه : أ- أن يكون قد شغل ثلاث سنوات على الأقل وظيفة مستشار باحدى محاكم الاستئناف أو محام عام أو مستشار بإدارة قضايا الحكومة أو مستشار بمجلس الدولة . ب- أن يكون قد اشتغل بالتدريب بكليات الحقوق أو بتدريس القانون ... بوظيفة استاذ .... جـ - أن يكون من المحامين الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض ... " وفى المادة ٤٤ منه على أن يكون شغل الوظائف القضائية سواء بالتعين أو بالترقية بقرار من رئيس الجمهورية ويعين المستشار

بمحكمة النقض بموافقة مجلس القضاء الأعلى ويعتبر تاريخ التعيين أو الترقية من تاريخ موافقة أو أخذ رأى مجلس القضاء الأعلى بحسب الأحوال " وفى المادة ٥٠ منه على أن " تقرر أقدمية القضاء بحسب تاريخ القرار الجمهورى الصادر بتعيينهم أو ترقيتهم مالم يحددها هذا القرار من تاريخ آخر بموافقة مجلس القضاء الأعلى " يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض يكون بطريق التعيين فى جميع الاحوال سواء من بين رجال القضاء والنيابة أو من غيرهم ، ولا يعدو القرار الجمهورى الصادر بذلك أن يكون قرار تعيين سواء كان المعينون من رجال القضاء والنيابة أو من غيرهم ولايصح تكييفه فى الحالة الأولى بأنه قرار بنقل نوعى من محاكم الاستئناف أو النيابة إلى محكمة النقض مما يترتب عليه تحديد اقدمية المستشارين المعينين بمحكمة النقض بحسب القرار الجمهورى الصادر بترقيتهم . لما كان ذلك وكان القرار الجمهورى المطعون فيه قد حدد أقدمية الطالب على هذا الأساس فإنه لا يكون قد خالف القانون ، لايغير من ذلك ماذهب إليه الطالب من بطلان تنازله عن اقدميته وفقا للسجل القضائى العام وقبوله أن تكون اقدميته لاحقه لمن سبق تعيينه من قرنائه بمحكمة النقض ذلك أن هذا التنازل - أيا كان وجه الرأى فيه - لم يكن له أثر فى تحديد اقدميته فى محكمة النقض التى تمت طبقا للقاعدة القانونية سالفة البيان ، كما لا يغير منه ما اثاره الطالب بشأن مساواة مرتبات وبدلات المستشارين بمحكمة النقض أو الاستئناف بمرتبات من يلونهم فى الاقدمية طبقا للسجل القضائى العام التى افصحت عنها قواعد تطبيق جدول المرتبات الملحق بقانون السلطة القضائية ذلك أنه لم يقصد بهذه القواعد الا تحقيق المساواة المالية بين

القاضى وزميله الذى كان يليه فى الاقدمية قبل تغيير المركز القانونى لكل منهما بتغير جهة القضاء التى يعمل بها دون أن يكون لذلك اثر على اقدمية كل منهما فى هذه الجهة ، لما كان ما تقدم وكان لايجدى الطالب التحدى بقواعد التبادل بين أعضاء النيابة العامة والقضاء لان المشرع خص هذا التبادل بتلك القواعد ولم ينص على سريانها عند شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض الذى عده تعيينا جديدا ورتب عليه تحديد أقدمية المعين بها طبقا للقرار الجمهورى الصادر فى هذا الخصوص على نحو ماسلف بيانه فان الطلب يكون قد أقيم على غير اساس ويتعين لذلك رفضه.

جلسة ٣٠ من ابريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة، كمال مراد نصيب وسعيد غريانى.

---

(١١)
الطلب رقم ٧٦ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء

مرتبات.

مقابل تميز الأداء ٠ م ١ من قرار وزير العدل رقم ٢٤٣٥ لسنة ١٩٨١ المعدل. عدم استحقاق القاضى له بمجرد احالته إلى لجنة عدم الصلاحية دون حاجة إلى صدور قرار بذلك سواء من رئيسه المباشر أو من وزير العدل. قيام جهة الادارة بخصم ما صرف للقاضى من مقابل تميز الأداء بدون وجه حق من مستحقاته بعد استقالته بسبب احالته إلى لجنة عدم الصلاحية. لا مخالفة للقانون.

النص في المادة الأولى من قرار وزير العدل رقم ٢٤٣٥ لسنة ١٩٨١ المعدل على انه "يصرف لجميع أعضاء الهيئات القضائية مقابل تميز آداء كحافز انتاج بواقع ... ولا يستحق مقابل تميز الآداء الفئات الآتية (١) ... (٢) ... (٣) ... المحالون إلى محاكم تأديبية أو جنائية أو لجنة عدم صلاحية ومن حصل على تقرير أقل من المتوسط ... الخ يدل على عدم استحقاق القاضى لمقابل تميز الآداء بمجرد احالته إلى لجنة الصلاحية دون حاجة إلى صدور قرار بذلك سواء من رئيسه المباشر أو من وزير العدل. إذ كان الثابت ان الطالب قد أحيل إلى لجنة

الصلاحية فى ١٩٨٨/٧/١٧ بالدعوى رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ إلى أن قبلت استقالته اعتبارا من ١٩٨٩/١/٢٢ فانه لا يكون مستحقا لمقابل تميز الآداء منذ ذلك التاريخ واذ قامت جهة الادارة بخصم مبلغ ٧٩٢ ج قيمة ما صرف له منه خلال هذه الفترة دون وجه حق عند تسوية مستحقاته عقب استقالته فانها لا تكون قد خالفت القانون ويكون طلب الغاء قرار الخصم فى غير محله ويتعين لذلك رفضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمراقعة وبعد المداولة.

حيث ان الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/٣/١٤ تقدم الأستاذ ... " القاضى السابق" بهذا الطلب ضد وزير العدل ورئيس محكمة الفيوم الابتدائية للحكم بالغاء قرار الأخير بخصم مبلغ ٧٩٢ ج من مستحقاته قيمة ما صرف له من حوافز الانتاج عن المدة من أكتوبر سنة ١٩٨٨ حتى يناير سنة ١٩٨٩ واعتباره كأن لم يكن وأحقيته فى صرف هذا المبلغ. وقال بيانا لطلبه ان المدعى عليه الثانى قام بخصم هذه المبالغ من مستحقاته تأسيسا على ان الطالب تمت احالته إلى مجلس الصلاحية.

وانه وان القرار الوزارى رقم ٢٤٣٥ لسنة ١٩٨١ بنظام منح مقابل تميز الآداء لأعضاء الهيئات القضائية قد حدد عدم استحقاق الحوافز ومنها الاحالة إلى لجنة الصلاحية إلا انه لم يخول رئيس المحكمة الابتدائية سلطة الحرمان منها ومن ثم فان قرار الخصم يكون باطلا لصدوره ممن لا يملكه.

طلب الحاضر عن الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه.

وحيث ان النص فى المادة الأولى من قرار وزير العدل رقم ٢٤٣٥ لسنة ١٩٨١ المعدل على أن " يصرف لجميع أعضاء الهيئات القضائية مقابل تميز آداء كحافز انتاج بواقع ... ولا يستحق مقابل تميز الآداء الفئات الآتية: (١) .. (٢) ... (٣) ... المحالون إلى محاكم تأديبية أو جنائية أو لجنة صلاحية ومن حصل على تقرير أقل من المتوسط ... الخ يدل على عدم استحقاق القاضى لمقابل تميز الآداء بمجرد احالته إلى لجنة الصلاحية دون الحاجة إلى صدور قرا بذلك سواء من رئيسه أو من وزير العدل.

وإذ كان الثابت أن الطالب أحيل إلى لجنة الصلاحية فى ١٩٨٨/٧/١٧ بالدعوى رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ إلى أن قبلت استقالته اعتبارا من ١٩٨٩/١/٢٢ فأنه لا يكون مستحقا لمقابل تميز الآداء منذ التاريخ واذ قامت جهة الادارة بخصم مبلغ ٧٩٢ ج - قيمة ما صرف له منه خلال هذه الفترة دون وجه حق عند تسوية مستحقاته عقب استقالته فانها لا تكون قد خالفت القانون ويكون طلب الغاء قرار الخصم فى غير محله ويتعين لذلك رفضه.

جلسة ٢١ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبي رئيس المحكمة، كمال مراد نصيب، سعيد غرياني.

---

(١٢)
الطلب رقم ١٤٨ لسنة ٥٩ رجال القضاء

اعارة.

وضع جهة الادارة قاعدة لاعارة مقتضاها الالتزام بالاقدمية مع الأهلية . أثره . وجوب التزامها . تخطى الطالب الاعارة إلى من يليه فى الأقدمية دون مسوغ مقبول . اساءة لاستعمال السلطة . اصابته بأضرار أدبية ومادية من جراء التخطى . وجوب تعويضه عنها.

لما كان النص فى المادة ٦٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه "يجوز اعارة القضاه إلى الحكومات الأجنبية والهيئات الدولية بقرار من رئيس الجمهورية، بعد أخذ رأى الجمعية العامة التابع لها القاضى وموافقة مجلس القضاء الأعلى، ..." وان دل على ان اعارة القضاه إلى الحكومات الاجنبية والهيئات الدولية متروك لجهة الادارة تمارسه فى حدود المصلحة العامة، الا انه متى وضعت هذه الجهة قواعد تنظيمية للاعارة فقد وجب عليها التزامها ولا يحل لها مخالفتها الا لمسوغ مقبول، ولما كان الثابت من بالأوراق ان وزارة العدل وبموافقة المجلس الأعلى للقضاء بجلستيه المعقودتين فى ... اذ أجرت اختيار المستشارين المعارين لدولة البحرين بالقرار المطلوب التعويض عنه اتبعت قاعدة مقتضاها الالتزام بالأقدمية

دع الأهلية وقد تخطت الطالب فى الاعارة إلى من يليه فى الأقدمية ولم تدع وجود مسوغ لهذا التخطى، فان قرارها يكون مشوبا باساءة استعمال السلطة واذ اصاب الطالب من جراء هذا القرار اضرار أدبية ومادية لحقت به تتمثل فيما يثيره التخطى من تساؤلات عن دواعيه بما يمس اعتبار الطالب ومكانته فى القضاء وفيما ضاع عليه من ميزات مالية كانت ستعود عليه من الاعارة فانه يتعين تعويضه عن هذه الاضرار بشقيها وتقدره المحكمة هذا التعويض بمبلغ عشرة آلاف جنيه."

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الاوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/١١/٨ تقدم المستشار ... رئيس محكمة الاستئناف بهذا الطلب للحكم على بالزام رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء ووزير العدل ورئيس مجلس القضاء الأعلى بصفاتهم متضامنين أو منفردين بأن يؤدوا له مبلغ ١٥٠٠٠٠ مائة وخمسن ألف جنيه على سبيل التعويض وقال بيانا له انه بمقتضى قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٣٧٤ لسنة ١٩٨٩ الصادر فى ١٩٨٩/١٠/٣٠ تمت إعارة بعض رجال القضاء للعمل بالدول العربية ومن بينهم المستشار الذى يليه في الاقدامية واذ تخطاه هنا القرار في الاعارة دون مبرر رغم انه لم يسبق إعارته وتوافرت له اسباب الصلاحية والكفاية فانه يكون مشوبا باساءة استعمال السلطة وقد أصابته نتيجة هذا التخطى أضرارا مادية وأدبية تتمثل فيما ضاع عليه من ميزات مالية كانت ستعود عليه وفيما يثيره تخطيه من تساؤلات عن دواعيه بما يمس اعتباره ومكانته فى القضاء.فقد تقدم بهذا الطلب.

قدم الحاضر عن الحكومة مذكر دفع فيها بعدم قبول الطلب بالنسبة لرئيس مجلس القضاء الأعلى، وفى الموضوع برفضه وأبدت النيابة الرأى بأحقية الطالب فى التعويض.

وحيث أن الدفع المبدى من الحكومة فى محله. ذلك انه لما كان وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وادارتها وصاحب الصفة فى خصومة الطلب ولا شأن لغيره فان الطلب بالنسبة لغير وزير العدل غير مقبول.

وحيث ان الطلب فيما عدا ذلك استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان النص فى المادة ٦٥ من قانون اللسطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه "يجوز اعارة القضاء إلى الحكومات الأجنبية والهيئات الدولية بقرار من رئيس الجمهورية، بعد أخذ رأى الجمعية العامة التابع لها القاضى وموافقة مجلس القضاء الأعلى، وإن دل على ان اعارة القضاة إلى الحكومات الأجنبية أو الهيئات الدولية متروك لجهة الادارة تمارسه فى حدود المصلحة العامة، الا انه متى وضعت هذه الجهة قواعد تنظيمية للاعارة فقد وجب عليها التزامها، ولا يحل لها مخالفتها إلا لمسوغ مقبول، ولما كان الثابت بالاوراق ان وزارة العدل وبموافقة المجلس الأعلى للقضاء بجلستيه المعقودتين فى ١٩٨٩/٨/٢٩ ، ١٩٨٩/٩/٢٦ اذ أجرت اختيار المستشارين المعارين لدولة البحرين بالقرار المطلوب التعويض عنه اتبعت قاعدة مقتضاها الالتزام بالاقدمية والأهلية وقد تخطت الطالب فى الاعارة إلى من يليه فى الأقدمية ولم تدع وجود مسوغ لهذا التخطى، فان قرارها يكون مشوبا باساءة استعمال السلطة واذ أصاب الطالب من جراء هذا القرار أضرارا أدبية ومادية لحقت به تتمثل فيما يثيره التخطى من تساؤلات عن دواعيه بما يمس اعتبار الطالب ومكانته فى القضاء وفيما ضاع عليه من ميزات مالية كانت تعود عليه من الاعارة فانه يتعين تعويض عن هذه الأضرار بشقيها وتقدر المحكمة هذا التعويض بمبلغ عشرة آلاف جنيه.

\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة، كمال مراد نصيب وسعيد غرياني.

---

(١٣)

الطلب رقم ٦٨ لسنة ٥٧ رجال القضاء

تعويض . نقل.

بقاء المستشار فى محكمة الاستئناف التى يعمل بها . جوازى . شرطه . تقديم طلب وموافقة مجلس القضاء الأعلى طبقا للقواعد التى يضعها على ضوء مقتضيات المصلحة العامة . م ٥٤ من السلطة القضائية . عدم ادعاء الطالب بأن رفض اجابته البقاء فى محكمة ... قد تم بالمخالفة للقواعد التى وضعها المجلس أو هدف إلى غير المصلحة العامة . مؤداه . رفض طلب التعويض.

لما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على ان "رؤساء دوائر محكمة استئناف القاهرة ومستشاروها لا يجوز نقلهم إلى محكمة أخرى الا برضائهم وموافقة مجلس القضاء الأعلى أما مستشارو محاكم الاستئناف الأخرى فيكون نقلهم إلى محكمة استئناف القاهرة تبعا لأقدمية التعيين بمراعاة أن يكون النقل من محكمة استئناف قنا إلى محكمة استئناف أسيوط ثم إلى بنى سويف ثم الاسماعيلية ثم إلى المنصورة ثم إلى طنطا ثم الاسكندرية. ومع ذلك يجوز بقاء رئيس الدائرة

أو المستشار فى المحكمة التى يعمل بها بناء على طلبه وموافقة مجلس القضاء الأعلى "يدل على أن بقاء المستشار فى محكمة التى يعمل بها وعدم نقله منها طبقا للترتيب الوارد بهذه المادة ليس حقا مطلقا يتحتم اجابته إليه عند طلبه ولكنه مشروط بموافقه مجلس القضاء الأعلى طبقا للقواعد التى يضعها فى هذا الشأن على ضوء مقتضيات المصلحة العامة، واذا لم يدع الطالب أن عدم اجابته إلى طلبه البقاء فى محكمة استئناف الاسكندرية قد تم بالمخالفة للقواعد التى وضعها مجلس القضاء الأعلى فى هذا الشأن أو هدف إلى غير المصلحة العامة فان طلب التعويض يكون على غير أساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على يبين من الأوراق - تتحصل فى انه بتاريخ ١٩٨٧/٩/٢٠ تقدم الاستاذ ... الرئيس السابق - بمحكمة استئناف الاسكندرية بهذا الطلب للحكم بالغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٢٤ لسنة ١٩٨٧ فيما تضمنه من تحديد مكان عمله بمحكمة اسنئناف القاهرة. وقال بيانا له انه لما كان محل اقامته وأسرته مدينة الاسكندرية وكانت خدمته قد أشرفت على الانتهاء ببلوغه سن التقاعد فى ١٩٨٨/٨/٣١ فقد أبدى رغبته كتابة فى بقائه فى العمل بمحكمة استئناف الاسكندرية الا ان وزارة العدل لم تستجب لطلبه وصدر القرار المطعون فيه متضمنا نقله إلى محكمة استئناف القاهرة مما يكون معه هذا القرار مشوبا باساءة استعمال السلطة. ومن ثم تقدم بطلبه بجلسة ١٩٩٠/٣/٦ عدل الطالب طلباته بالحكم له بتعويض قدره عشرة آلاف جنيه عن الاضرار المادية والأدبية التى أصابته من جراء عدم

اجابته إلى طلبه بقاءه فى محكمة استئناف الاسكندرية. طلب محامى الحكومة رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى برفضه.

وحيث ان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٤ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن "رؤساء دوائر محكمة استئناف القاهرة ومستشاروها لا يجوز نقلهم إلى محكمة أخرى الا برضائهم وموافقة مجلس القضاء الأعلى أما مستشارو محاكم الاستئناف الأخرى فيكون نقلهم إلى محكمة استئناف القاهرة تبعا لأقدمية التعيين بمراعاة أن يكون النقل من محكمة استئناف قنا إلى محكمة استئناف أسيوط ثم إلى بنى سويف ثم إلى الاسماعيلية ثم إلى المنصورة ثم طنطا ثم إلى الاسكندرية. ومع ذلك يجوز بقاء رئيس الدائرة أو المستشار فى المحكمة التى يعمل بها بناء على طلبه وموافقة مجلس القضاء الأعلى " يدل على ان بقاء المستشار فى محكمة الاستئناف التى يعمل بها وعدم نقله منها طبقا للترتيب الوارد بهذه المادة ليس حقا مطلقا يتحتم اجابته إليه عند طلبه ولكنه مشروط بموافقة مجلس القضاء الأعلى طبقا للقواعد التى يضعها فى هذا الشأن على ضوء مقتضيات المصلحة العامة، واذ لم يدع الطالب أن عدم اجابته إلى طلبه البقاء فى محكمة استئناف الاسكندرية قد تم بالمخالفة للقواعد التى وضعها مجلس القضاء الأعلى فى هذا الشأن أو هدف إلى غير المصلحة العامة فان طلب التعويض يكون على غير أساس متعين الرفض.

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبي رئيس المحكمة، كمال مراد نصيب وسعيد غرياني.

---

(١٤)

الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء

معاش · تأمينات اجتماعية · قانون

انتهاء خدمة القاضي واستحقاق المعاش بمجرد بلوغه سن الستين · تسوية المعاش طبقا للقانون الساري وقت بلوغه هذه السن · صدور قوانين لاحقة بعد ذلك · لا أثر لها . الاستثناء أن تكون بأثر رجعي يمتد إليه · علة ذلك · مثال.

لما كان النص في المادة ١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعي على ان "يستحق المعاش في الحالات الآتية:

١ - انتهاء خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به ... "وفي المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على ان "استثناء من أحكام قوانين المعاشات لا يجوز أن يبقى في وظيفة القضاء أو يعين فيها من جاوز عمره ستين سنة ميلادية ..." ، يدل على انتهاء خدمة القاضي واستحقاق المعاش بمجرد بلوغه سن الستين . وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن القانون الجديد يسري بأثر مباشر على

الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابق عليه الا إذا نص على ذلك صراحة فان معاش القاضى يجب تسويته طبقا للقانون السارى وقت بلوغه سن الستين ولا يؤثر فيه ما قد يصدر بعد ذلك من قوانين إلا ما كان منها ذا أثر رجعى يمتد إلى صاحبه. لما كان ذلك وكان الطالب قد بلغ سن الستين فى ١٩٨٧/٧/٣ وكان الثابت أن معاشه سوى على القوانين السارية وقتئذ فان هذه التسوية تكون قد تمت وفقا للقانون ويكون طلبه - تطبيق قرار وزيرة التأمينات الاجتماعية رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ الذى صدر بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٥ ورفع الحد الأقصى لمجموع الاشتراك المتغير بالنسبة للوزير ومن يعامل معاملته من حيث المرتب والمعاش وترتب عليه زيادة معاش الأجر المتغير من مبلغ ١٨٧ر٥ جنيها شهريا إلى مبلغ ٣٧٥ جنيها شهريا اعتبارا من ١٩٨٨/٣/١ - على غير سند من القانون لان هذا القرار صدر فى تاريخ لاحق لتاريخ استحقاق المعاش ببلوغه سن الستين ولم يتضمن نصا بتطبيقه بأ ثر رجعى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/١١/١٢ تقدم المستشار ... نائب رئيس محكمة النقض السابق بهذا الطلب للحكم بأحقيته فى تسوية معاشة عن الاجر المتغير باعتبار الحد الأقصى لمجموع هذا الاجر تسعه آلاف جنيه سنويا اعتبارا من ١٩٨٨/٣/١ وقال بيانا له انه تقاعد فى

١٩٨٧/٧/١٣ وتمت تسوية معاشة عن الأجر الاساسى على أساس المعاش المقرر للوزير وبالنسبة للأجر المتغير باعتبار الحد الاقصى لمجموع هذا الاجر اربعة آلاف وخمسمائة جنيها سنويا مع انه كان يتعين معاملته بقرار وزيرة التأمينات الاجتماعية رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ الصادر بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٥ والذى رفع الحد الأقصى لمجموع الاشتراك عن معاش الأجر المتغير إلى تسعة الاف جنيه اعتبارا من ١٩٨٨/٣/١ واذ رفضت الهيئة القومية للتأمين والمعاشات معاملته بهذا القرار ورفض تظلمه فى هذا الصدد فقد تقدم بهذا الطلب. قدم الحاضر عن الحكومة مذكرة دفع فيها بعدم قبوله بالنسبة لمن عدا وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين والمعاشات وفى الموضوع برفضه وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بمعاملة الطالب معاملة الوزير من حيث معاش الأجر المتغير.

وحيث ان الدفع المبدى من الحكومة فى محله ذلك أن وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين والمعاشات هما صاحبا الصفة فى خصومة الطلب ومن ثم كان اختصام من عداهما فى خصومة الطلب غير مقبول.

وحيث إن الطلب فيما عدا ما تقدم استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث انه لما كان النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى على أن "يستحق المعاش فى الحالات الاتية: (١) انتهاء خدمة المؤمن عليه لبلوغه سن التقاعد المنصوص عليه بنظام التوظف المعامل به ... "

وفى المادة ٦٩ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أن "استثناء من قوانين المعاشات" يجوز أن يبقى فى وظيفة القضاء أو يعين فيها من جاوز عمره ستين سنة ميلادية ..." يدل على انتهاء خدمة القاضى واستحقاقه المعاش بمجرد بلوغه سن الستين، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون

الجديد يسرى بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابقة عليه الا اذا نص على ذلك صراحة فان معاش القاضى يجب تسويته طبقا للقانون السارى وقت بلوغه سن الستين ولا يؤثر فيه ما قد يصدر بعد ذلك من قوانين الا ما كان منها بأثر رجعى يمتد إلى صاحبه. لما كان ذلك وكان الثابت أن الطالب بلغ سن الستين فى ١٩٨٧/٧/١٣ وسوى معاشه على أساس القوانين السارية وقتئذ فان هذه التسوية تكون قد تمت وفقا للقانون ويكون طلبه - تطبيق قرار وزيرة التأمينات الاجتماعية رقم ١١ لسنة ٨٨ الذى صدر بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢٥ ورفع الحد الأقصى لمجموع أجر الاشتراك المتغير بالنسبة للوزير ومن يعامل معاملته من حيث المرتب والمعاش وترتب عليه زيادة الأجر المتغير من ١٨٧ر٥ جنيها شهريا إلى مبلغ ٣٧٥ جنيها شهريا اعتبارا من ١٩٨٨/٣/١ - على غير سند من القانون لأن هذا القرار صدر فى تاريخ لاحق لتاريخ استحقاق المعاش ببلوغه سن الستين ولم يتضمن نصا بتطبيقه بأثر رجعى.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطلب.



جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة، كمال مراد نصيب، سعيد غريانى.

---

(١٥)
الطلب رقم ١١٢ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء

(١ ، ٢) معاشات ، تأمينات اجتماعية ، قانون.

(١) بلوغ نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته - قبل استقالته - المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض ، أثره ، وجوب معاملته معاملة الوزير من حيث المعاش عن الأجر المتغير منذ انتهاء خدمته، م ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، لا يغير من ذلك انتهاء خدمته بالاستقالة ، علة ذلك.

(٢) وجوب تسوية معاش القاضى طبقا للقانون السارى وقت انتهاء خدمته ، صدور قوانين بعد ذلك ، لا أثر له ، الاستثناء أن تكون بأثر رجعى يمتد إليه ، علة ذلك ، مثال.

---

١ - لما كانت المحكمة الدستورية قد انتهت فى ١٩٩٠/٣/٣ فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق إلى أنه "فى تطبيق أحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر المتغير منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض" ، واذ كان الثابت فى الأوراق أن الطالب بلغ المرتب المقرر

لرئيس محكمة النقض قبل استقالته فانه طبقا لهذا التفسير، يستحق أن يعامل معاملة الوزير من حيث المعاش المستحق عن الأجر المتغير منذ انتهاء خدمته في ١٩٨٨/١/١٧. ولما كان مقدار هذا المعاش هو مبلغ ٥٠٠ ر١٨٧ عملا بأحكام قرار وزير التأمينات الاجتماعية ٣٥ لسنة ١٩٨٧ المعمول به من ١٩٨٧/٧/١ فان المحكمة تقضى له به اعتبارا من ١٩٨٨/١/١٧ لا يغير من ذلك ما ذهبت إليه الهيئة القومية للتأمين والمعاشات من أن شرط استفادة الطالب من أحكام المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ التى رفعت الحد الأقصى للمعاش الشهرى عن الأجر المتغير إلى ٥٠٠ ر١٨٧ أن تكون خدمة المؤمن عليه قد انتهت لسبب من الأسباب الواردة بالبند (١) من المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والتى لم تنص على استحقاق هذا المعاش فى حالة الاستقالة، ذلك انه لما كانت الفقرة الأخيرة من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ اذ نصت على أنه "وفى جميع حالات انتهاء الخدمة والاستقالة من بينها – يسوى معاش القاضى أو مكافأته على أساس آخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو آخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح له ووفقا للقواعد المقررة بالنسبة للموظفين الذين تنتهى خدمتهم بسبب الغاء الوظيفة أو الوفر" وكان البند ٢ من المادة ١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد نص أيضا على استحقاق المؤمن عليه لمعاش التقاعد اذا انتهت خدمته بالفصل بسبب الغاء الوظيفة متى كانت مدة اشتراكه فى التأمين ١٨٠ شهرا على الأقل فان ما أثارته الهيئة فى هذا الشأن يكون على غير أساس.

(٢) لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون الجديد يسرى بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابق عليه الا اذا نص على ذلك صراحة فان معاش القاضى يجب أن يسوى طبقا للقانون

السارى وقت انتهاء مدة خدمته ولا يؤثر فيه ما قد يصدر بعد ذلك من قوانين الا ما كان منها بأثر رجعى يمتد إلى صاحبه. لما كان ذلك فان طلب الطالب تطبيق قرار وزيرة التأمينات الاجتماعية رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ الذى صدر بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢ وترتب عليه زيادة معاش الاجر المتغير بالنسبة لمن يعامل معاملة شاغل منصب الوزير من حيث المرتب والمعاش من ٥٠٠ ر١٨٧ شهريا إلى مبلغ ٣٧٥ ج والمعمول به من ١٩٨٨/٣/١ يكون على غير سند من القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع تتحصل فى أن المستشار رئيس المحكمة السابق بمحكمة استئناف القاهرة تقدم بهذا الطلب للحكم له - وفقا لطلباته الختامية - بتسوية معاشه عن الأجر المتغير ليصبح مبلغ ٥٠٠ ر١٨٧ شهريا من ١٩٨٨/١/١٧ تاريخ انتهاء خدمته بالاستقالة ثم ٣٧٥ ج اعتبارا من ١٩٨٨/٣/١، وما يستجد مع ما يترتب على ذلك من آثار. وقال بيانا له انه استقال من الخدمة بتاريخ ١٩٨٨/١/١٧ وسوى معاشه عن الأجر المتغير بمبلغ ١٥٠ جنيها شهريا. واذ كان الحد الأقصى لمجموع الاشتراك الذى يستحق عنه معاش الأجر المتغير هو ٤٠٠ ج طبقا لقرار وزارة التأمينات الاجتماعية رقم ٣ لسنة ١٩٨٧ فانه يستحق عنه معاشا شهريا بواقع ٥٠ ٪ من أجر تسوية هذا المعاش يبلغ ٥٠٠ ر١٨٧ شهريا من تاريخ انتهاء خدمته. واذ صدر فى ١٩٨٨/٢/٢٥ قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ الذى رفع الحد الأقصى إلى تسعة آلاف جنيه بالنسبة لمن يشغل منصب الوزير ومن فى حكمه وترتب عليه

زيادة معاش الأجر المتغير إلى ٣٧٥ج شهريا اعتبارا من تاريخ العمل به فى أول مارس سنة ١٩٨٨ فانه يستفيد منه باعتبار أن الأحكام التى تضمنها متعلقة بالنظام العام. وكانت الهيئة القومية للتأمين والمعاشات قد قدرت معاشة عن الأجر المتغير بمبلغ ١٥٠ج شهريا وامتنعت عن زيادته، ورفضت لجنة فحص المنازعات بها تظلمه من هذا الربط فقد تقدم بطلبه. طلب الحاضر عن الحكومة والهيئة القومية للتأمين والمعاشات رفض الطلب وأبدت النيابة الرأى بقبوله.

وحيث انه عن طلب زيادة المعاش المستحق عن الأجر المتغير إلى مبلغ ٥٠٠ ر١٨٧ من تاريخ انتهاء خدمة الطالب بالاستقالة فى ١٩٨٨/١/١٧ فأنه فى محله. ذلك أن المحكمة الدستورية قد انتهت فى ١٩٩٠/٣/٣ فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق إلى ان "فى تطبيق أحكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير ويعامل معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر المتغير منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض " واذ كان الثابت فى الأوراق أن الطالب بلغ المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض قبل استقالته فأنه طبقا لهذا التفسير، يستحق أن يعامل معاملة الوزير من حيث المعاش المستحق عن الأجر المتغير منذ انتهاء خدمته فى ١٩٨٨/١/١٧. واذ كان مقدار هذا المعاش هو مبلغ ٥٠٠ ر١٨٧ عملا بأحكام قرار وزير التأمينات الاجتماعية ٣٥ لسنة ١٩٨٧ المعمول به من ١٩٨٧/٧/١ فان المحكمة تقضى له به اعتبارا من ١٩٨٨/١/١٧ ولا يغير من ذلك ما ذهبت إليه الهيئة القومية للتأمين والمعاشات من أن شرط استفادة الطالب من أحكام المادة الأولى من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ التى رفعت الحد الأقصى للمعاش الشهرى عن الأجر المتغير إلى ٥٠٠ ر ١٨٧ أن تكون خدمة المؤمن عليه قد انتهت لسبب من الأسباب الواردة بالبند (١) من المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة

١٩٧٥ والتى لم تنص على استحقاق هذا المعاش فى حالة الاستقالة. ذلك انه لما كانت الفقرة الأخيرة من المادة ٧٠ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ قد نصت على أن "وفى جميع حالات انتهاء الخدمة – والاستقالة من بينها – يسوى معاش القاضى أو مكافأته على أساس أخر مربوط الوظيفة التى كان يشغلها أو أخر مرتب كان يتقاضاه أيهما أصلح له ووفقا للقواعد المقررة بالنسبة للموظفين الذين تنتهى خدمتهم بسبب الغاء الوظيفة أو الوفر "وكان البند ٢ من المادة ١٨ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد نص أيضا على استحقاق المؤمن عليه لمعاش التقاعد اذ انتهت خدمته بالفصل بسبب الغاء الوظيفة متى كانت مدة اشتراكه فى التأمين ١٨٠ شهرا على الأقل فان ما أثارته الهيئة فى هذا الشأن يكون على غير أساس.

وحيث انه عن الطلب الثانى الخاص باستحقاق الطالب معاشا عن الأجر المتغير طبقا لقرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ١١ لسنة ١٩٨٨ فانه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون الجديد يسرى بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابقة عليه الا إذا نص على ذلك صراحة فان معاش القاضى يجب أن يسرى طبقا للقانون السارى وقت انتهاء مدة خدمته ولا يؤثر فيه ما قد يصدر بعد ذلك من قوانين الا ما كان منها بأثر رجعى يمتد إلى صاحبه. لما كان ذلك فان طلب تطبيق قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ١١ سنة ١٩٨٨ صدر بتاريخ ١٩٨٨/٢/٢ وترتب عليه زيادة معاش الأجر المتغير بالنسبة لمن يعامل معاملة شاغل منصب الوزير من حيث المرتب والمعاش من ٥٠٠ ر١٨٧ شهريا إلى مبلغ ٣٧٥ج والمعمول به من ١٩٨٨/٣/١ بعد انتهاء خدمته بالاستقالة فى ١٩٨٨/١/١٧ يكون على غير سند من القانون ويتعين لذلك رفض هذا الشق من الطلبات.



جلسة ٤ من يونية سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبي رئيس المحكمة، كمال محمد مراد وسعيد غرياني.

---

(١٦)

الطلب رقم ١٦ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء

اجراءات · اختصاص · استقالة · قرار ادراري.

القرارات الادارية التي تختص محكمة النقض بطلب الغائها · ماهيتها · م ٨٣ من قانون السلطة القضائية · ليس من بينها قرار مجلس القضاء الأعلى برفض طلب العدول عن الاستقالة · مؤدى ذلك · عدم اختصاص هذه المحكمة بطلب الغائه.

لما كانت القرارات الادارية التي تختص هذه المحكمة بالنظر في طلب الغائها – طبقا للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية – هي القرارات الادارية النهائية التي تصدرها جهة الادارة في الشكل الذي يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها احداث اثر قانوني معين، واذ كان رفض مجلس القضاء الأعلى طلب عدول الطالب عن استقالته لا يعتبر من قبيل القرارات الادارية، فان هذه المحكمة لا تكون مختصة بنظر طلب الغائه ويتعين لذلك عدم قبوله.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الوقائع - على ما يبين من الاوراق - تتحصل فى انه بتاريخ ١٩٩٠/٢/٥ قدم الطالب هذا الطلب للحكم بالغاء قرار مجلس القضاء الأعلى الصادر بتاريخ ١٩٩٠/١/١٤ برفض العدول عن الاستقالة والعودة إلى العمل وقال بيانا له انه قدم استقالة من عملة رئيسا للنيابة ليتمكن من مرافقة والدته فى سفرها للخارج للعلاج، وقبلت استقالته بتاريخ ١٩٨٩/١٠/١١، واذ عاد من الخارج قدم بتاريخ ١٩٨٩/١١/١٢ طلبا بالعدول عن الاستقالة عرض على المجلس الأعلى الذى أصدر القرار المطعون فيه ولما قدم طلب الاستقالة تحت اكراه أدبى، وكان رفض طلب العدول عن الاستقالة مجحفا بحقوقه فقد قدم هذا الطلب. قدم الحاضر عن الحكومة صورة من كتاب الاستقالة جاء بها ان الطالب قدمها للتفرغ للعمل بالمحاماة كما قدم مذكرة طلب فيها عدم قبول الطلب واحتياطيا رفضه وأبدت النيابة الرأى برفض الطلب.

وحيث انه لما كانت القرارات الادارية التى تختص هذه المحكمة بالنظر فى طلبات الغائها - طبقا للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية - هى القرارات الادارية النهائية التى تصدرها جهة الادراة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها احداث أ ثر قانونى معين، واذ كان رفض مجلس القضاء الأعلى عدول الطالب عن استقالته لا يعتبر من قبيل القرارت الادارية فان هذه المحكمة لا تكون مختصة بنظر طلب الغائه ويتعين لذلك عدم قبوله.



جلسة ٤ من يونية سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة، كمال محمد مراد وسعيد غريانى.

---

(١٧)

الطلب رقم ٧٥ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء

اجراءات، استقالة.

طلب الغاء القرار الصادر باعتبار الطالب مستقيلا من وظيفته بسبب انقطاعه عن العمل . وجوب تقديمه خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية أو اعلانه به أو علمه به علما يقينيا . المادتين ٨٤ ، ٨٥ من قانون السلطة القضائية . نعى الطالب بأن مرض حال بينه وبين الطعن فى القرار فى الميعاد القانونى دون ان يقدم دليلا على ذلك تطمئن إليه المحكمة . غير مجد.

لما كانت طلبات رجال القضاء ترفع طبقا للماديتن ٨٤ ، ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرارات المطعون فيها فى الجريدة الرسمية أو اعلان أصحاب الشأن بها أو علمهم بها علماً يقينيا. وكان الثابت بالأوراق ان الطالب أعلن بالقرار المطعون فيه فى ١٩٨٩/١٠/٣٠ وتحقق بالتالى علمه به يقينيا فى هذا التاريخ ولم يودع عريضة الطلب إلا فى ١٩٩٠/٦/١٦ فان طلبه

يكون غير مقبول لتقديمه بعد الميعاد ولا يجديه ما يتعلل به من مرض ذلك انه لم يقدم أدلة تطمئن إليها المحكمة تفيد أن المرض حال بينه وبين الطعن فى القرار فى الميعاد القانونى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن وكيل النيابة السابق تقدم فى ١٩٩٠/٦/١٦ بهذا الطلب إلى رئيس محكمة النقض للحكم بالغاء قرار وزير العدل رقم ٦٢٣١ لسنة ١٩٨٩ الصادر بتاريخ ١٩٨٩/١٠/١١ باعتباره مستقيلا من وظيفته من ١٩٨٩/٥/٢٣ واعادته إليها وصرف كافة مستحقاته والتعويض المناسب. وقال بيانا له أن القرار المطعون فيه صدر على سند من انه انقطع عن العمل اعتبارا من ١٩٨٩/٥/٢٣ ولمدة تزيد عن الثلاثين يوما دون اذن أو عذر مقبول مع انه كان يباشر مهام وظيفته حسبما هو واضح من محاضر جلسات محكمة الجنح المستأنفة بكفر الشيخ، وانه كان قد علم بهذا القرار فى ١٩٨٩/١٠/٣٠ الا انه لم يتمكن من الطعن فيه بسبب مرض نفسى ألم به من جراء هذا القرار وما ان تماثل للشفاء حتى تقدم بطلبه.

دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد وأبدت النيابة الرأى بعدم قبوله لرفعه بغير الطريق الذى رسمه القانون.

وحيث ان الدفع المبدى من الحكومة فى محله. ذلك انه لما كانت طلبات رجال القضاء ترفع طبقا للمادتين ٨٤ ، ٨٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرارات المطعون فيها فى الجريدة

الرسمية أو اعلان أصحاب الشأن بها أو علمهم بها علما يقينيا . وكان الثابت من الأوراق أن الطالب أعلن بالقرار المطعون فيه فى ١٩٨٩/١٠/٣٠ وتحقق بالتالى علمه به يقينا فى هذا التاريخ ولم يودع عريضة الطلب الا فى ١٩٩٠/٦/١٦ فان طلبه يكون غير مقبول لتقديمه بعد الميعاد ولا يجديه ما يتعلل به من مرض ذلك انه لم يقدم أدلة تطمئن إليها المحكمة تفيد أن المرض حال بينه وبين الطعن فى القرار فى الميعاد القانونى.

\\

جلسة ٤ من يونية سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد مختار محمد منصور نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد الحميد سليمان، محمد عبد القادر سمير نائبى رئيس المحكمة، كمال محمد مراد وسعيد غريانى.

---

(١٨)

الطلب رقم ٩٩ لسنة ٦٦ ق رجال القضاء

اجراءات . اختصاص . تعويض . قرار ادارى . نقل.

محكمة النقض ما تختص بالغائه فقط هو القرارات الادارية النهائية . م ٨٣ من قانون السلطة القضائية . قاعدة بقاء المستشارين فى محاكمهم . أساسها . قواعد تنقلاتهم الواردة فى المادة ٥٤ من القانون والقواعد المعلنة التى وضعها مجلس القضاء الأعلى لاجابة طلباتها . ما ورد فى نص تشريعى لا يجوز الغاؤه إلا بقانون . القواعد التى وضعها المجلس فى هذا الشأن ليست من قبيل القرارات الادارية . مؤدى ذلك . عدم قبول الغاء قاعدة البقاء عدم ادعاء الطالب أن القرار الجمهورى الذى حدد مكان عمله فى محكمة استئناف ... قد خالف تلك القواعد . مؤداه . رفض طلب التعويض عنه.

لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما يختص بالغائه هو فقط - وعلى ما نصت عليه المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ - القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة واذ كان ما جاء بالمادة ٥٤ من هذا

القانون من أنه يجوز بقاء رئيس الدائرة أو المستشار فى المحكمة التى يعمل بها بناء على طلبه وموافقة مجلس القضاء قد ورد فى نص تشريعى فانه لا يجوز الغاؤه الا بقانون. كما ان القواعد التى وضعها مجلس الأعلى لاجابة طلبات المستشارين الذين يرغبون فى البقاء فى محاكمهم وعدم نقلهم منها إلى غيرها طبقا للترتيب الوارد فى تلك المادة لا تعتبر من قبيل القرارات الادارية. اذ لا تعدو ان تكون من قبيل الأعمال التحضرية التى لا اثر لها فى المركز القانونى للطالب فان طلب الغاء قاعدة البقاء المستمدة من هذه القواعد وتلك المادة يكون غير مقبول. لما كان ذلك وكان الطالب لم يدع ان القرار الجمهورى الذى حدد مكان عمله فى محكمة استئناف أسيوط قد خالف قواعد تنقلات المستشارين الواردة بنص المادة ٥٤ سالف البيان أو القواعد التى وضعها مجلس القضاء الأعلى للموافقة على طلبات المستشارين الذين يرغبون فى البقاء فى محاكم فان التعويض عنه يكون على غير أساس ويتعين رفضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الطلب استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٩٠/٩/٢٦ تقدم الاستاذ الرئيس بمحكمة أسيوط بهذا الطلب ضد رئيس الجمهورية ووزير العدل ورئيس مجلس القضاء الأعلى للحكم بالغاء قاعدة الاحتفاظ بمحكمتى قنا وأسيوط وبتعويض مادى قدره ١٠٠٠٠٠ح "مائة ألف جنيه" من جراء حرمانه من حقه فى العمل بمحكمة قنا وقال بيانا له أنه حل عليه الدور فى الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف فى الحركة

القضائية لعام ١٩٩٠/١٩٩١ وكان دوره الطبيعى حسب ترتيب أقدميته أن يكون مكان عمله بمحكمة استئناف قنا وانه تقدم بطلب للسيد مساعد وزير العدل لشئون التفتيش القضائى وبآخر لرئيس مجلس القضاء الأعلى قبل صدور الحركة القضائية لالغاء قاعدة الاحتفاظ تطبيقا لقواعد العدالة خاصة وان العمل بمحكمة استئناف قنا يحقق كثيرا من المزايا المادية للعاملين بها الا انه فوجئ بصدور القرار الجمهورى المطعون فيه متضمنا تحديد مكان عمله بمحكمة استئناف أسيوط بسبب تطبيق قاعدة الاحتفاظ . ولما كان هذا القرار قد أصابه بأضرار مادية فقد تقدم بطلبه.

دفع الحاضر عن الحكومة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الطلب المتعلق بالغاء قاعدة الاحتفاظ ورفض طلب التعويض . وأبدت النيابة الرأى بما يتفق وطلبات الحكومة.

وحيث انه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ما تختص بالغائه هو فقط وعلى ما نصت عليه المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ القرارات الادراية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة واذ كان ما جاء بالمادة ٥٤ من هذا القانون من أنه يجوز بقاء رئيس الدائرة أو المستشار فى المحكمة التى يعمل بها بناء على طلبه وموافقة مجلس القضاء الأعلى قد ورد فى نص تشريعى فأنه لا يجوز الغاؤه الا بقانون . كما ان القواعد التى وضعها مجلس القضاء الأعلى لاجابة طلبات المستشارين الذين يرغبون فى البقاء بمحاكمة . وعدم نقلهم منها إلى غيرها طبقا للترتيب الوارد فى تلك المادة لا يعتبر من قبيل القرارات الادارية . اذ لا تعدو ان تكون من قبيل الأعمال التحضيرية التى لا أثر لها فى المركز القانونى للطالب فان طلب الغاء قاعدة البقاء المستمدة من هذه القواعد وتلك المادة يكون غير مقبول – لما كان ذلك وكان الطالب لم يدع أن القرار الجمهورى

الذى حدد مكان عمله فى محكمة استئناف أسيوط قد خالف قواعد تنقلات المستشارين الواردة بنص المادة ٥٤ سالف البيان أو القواعد التى وضعها مجلس القضاء الأعلى للموافقة على طلبات المستشارين الذين يرغبون فى البقاء فى محاكمهم فان طلب التعويض عنه يكون على غير أساس ويتعين لذلك رفضه.



جلسة ٣ من يولية سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: طه الشريف، احمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز.

(١٨ مكرر)

الطلب رقم ١٥٠ لسنة ٥٩ "رجال القضاء"

(١ - ٥) قضاة "اعارة" "مجلس القضاء الأعلى" . قرار ادارى . قانون.

(١) قواعد الإعارة بالنسبة للعاملين المدنيين بالدولة . السلطة المختصة بها هى السلطة المختصة بالتعيين . عدم نقل هذا الحكم لقانون السلطة القضائية . المادتان ٦٥ ، ٦٦ ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل . وجوب تطبيقهما دون غيرهما . علة ذلك.

(٢) التفويض فى الاختصاص . جوازه وفقا للقانون . تفويض رئيس الجمهورية فى إصدار قرار الإعارة لرئيس الوزراء . صحيح . ق ٢٢ لسنة ١٩٦٧.

(٣) الادارة غير مقيدة بشكل معين فى الإفصاح عن إرادتها ما لم يلزمها القانون اتباعه عند إصدار القرار . تخلفه إن كان جوهرياً . أثره . بطلانه . وجوب أخذ رأى الجمعية العمومية لمحكمة النقض وموافقة مجلس القضاء الأعلى . مؤداه . تحديد المشرع لعنصرى الشكل فى القرار الادارى الصادر بالإعارة . عدم تحديد المشرع الجهة المختصة بالترشيح أو بوضع قواعد الإعارة بالنسبة لرجال القضاء . مؤداه . للجهة الادارية أن تعهد إلى

مجلس القضاء الأعلى بوضع قواعدها ٠ لمجلس القضاء الأعلى من تلقاء نفسه وضع قواعد الإعارة اللازمة للموافقة ٠ النعى بعدم اختصاصه فى هذا الشأن على غير أساس.

(٤) قانون السلطة القضائية ٠ اقتصاره على تحديد المدة البينية للإعارة اللاحقة وهى خمس سنوات من تاريخ الإعارة السابقة ٠ مؤدى ذلك ٠ تخويل الجهة المختصة تفصيل أحكام الإعارة التى أجملها المشرع فى المادتين ٦٥ ، ٦٦ من القانون ٠ لازمه ٠ حقها فى وضع قواعد الإعارة ٠ سلطتها ٠ نطاقها.

(٥) قاعدة حرمان من سبق اعارته أكثر من عامين ٠ مؤداها ٠ تطبيقها بمقتضى تعديل سابق لقانون السلطة القضائية رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ ٠ لا تتحقق بها إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ٠ سلوك مجلس القضاء الأعلى مسلكاً مخالفاً لما سبق اتباعه من قواعد لا يحول دون تطبيقها متى استقامت لديه قاعدة صحيحة يتحقق بها تكافؤ الفرص بين الزملاء فى موضع واحد ولا تنهى عنها نصوص القانون.

---

١ - ولئن كان المشرع فى المادة ١/٥٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بشأن العاملين المدنيين بالدولة قد حدد السلطة المختصة بوضع قواعد الإعارة بالنسبة لهؤلاء العاملين فنص على أنها السلطة المختصة بالتعيين إلا أنه لم ينقل هذا الحكم لقانون السلطة القضائية تقديراً منه بأن رجال هذه السلطة لا يخضعون لذات القواعد التى يخضع لها العاملون فى الدولة، وأنه مما يمس

استقلال القضاء أن تنفرد السلطة التنفيذية بالنظر فى شئونهم إذ أسند المشرع لمجلس الأعلى للهيئات القضائية الذى حل محل مجلس القضاء الأعلى المُشَكَل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ إبداء الرأى فى جميع المسائل المتعلقة بهذه الهيئات وأوجب بمقتضى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٤ موافقته على إعارة رجال القضاء ثم استبدل به مجلس القضاء الأعلى المُشَكَل طبقاً بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ إبداء الرأى فى جميع المسائل المتعلقة بهذه الهيئات وأوجب بمقتضى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٤ موافقته على إعارة رجال القضاء ثم استبدل به مجلس القضاء الأعلى المُشَكَل طبقاً للقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ وهو ما مؤداه أن المشرع أفرد للسلطة القضائية الأحكام الواردة بالمادتين ٦٥ ، ٦٦ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وهى أحكام خاصة تقيد النص العام بما يقتضى تطبيقها دون غيرها.

٢ - من المقرر أنه إذا ناط المشرع بفرد أو هيئة اختصاصاً معيناً فيجب أن تزاوله بنفسها ولا يجوز التفويض أو الحلول فيه إلا وفقاً لأحكام القانون، وكان المشرع قد ناط برئيس الجمهورية إصدار القرار الخاص بالإعارة ثم صدر قانون التفويض رقم ٤٢ لسنة ١٩٦٧ الذى أجاز لرئيس الجمهورية التفويض فى بعض الاختصاصات لرئيس مجلس الوزراء وهو الذى أصدر قرار الإعارة ومن ثم يكون هذا القرار قد صدر صحيحا وممن يملك سلطة إصداره.

٣ - من المقرر ان الإدارة غير مقيدة بشكل معين فى الإفصاح عن إرادتهما

ما لم يلزمها القانون اتباع هذا الشكل عند إصدار القرار فإن تخلف وكان جوهرياً أضحى القرار باطلاً، لما كان ذلك، وكان المشرع فى المادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون السلطة القضائية لم يحدد الجهة المختصة بالترشيح أو بوضع قواعد الإعارة وإنما أوجب أن يؤخذ رأى الجمعية العمومية لمحكمة النقض وأن تتم موافقته مجلس القضاء الأعلى عليها فإنه يكون قد حدد هذين العنصرين الأخيرين دون غيرهما كعناصر لشكل القرار الإدارى ويكون للجهة الإدارية أن تعهد لمجلس القضاء الأعلى الترشيح للإعارة ووضع قواعدها الضابطة بما يسوغ له الموافقة عليها، ويكون لهذا المجلس من تلقاء ذاته أن يضع القواعد المنظمة لاختصاصاته إعمالاً لنص المادتين ٧٧ مكرر/٢ ، ٧٧ مكرر ٤ من قانون السلطة القضائية المعدل بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ استناداً إلى اختصاصه بالموافقة على الإعارة ويقتضى بطريق اللزوم وضع القواعد لهذه الموافقة للسير على مقتضاها على النحو الذى يراه محققاً للغرض منها ولحسن سير العمل، لما كان ذلك، وكان الطالب لم يقدم ما يثبت عدم أخذ رأى الجمعية العمومية لمحكمة النقض، وكان الأصل فى الإجراءات أنها روعيت - وكان مجلس القضاء الأعلى قد وافق على هذه الإعارات فإن القرار الصادر بها يكون قد استكمل الشكل الذى نص عليه القانون.

٤ - لئن كان مفاد نص المادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون السلطة القضائية أن

المشرع أجاز الإعارة اللاحقة متى تحققت المدة البينية اللازمة وهى خمس سنوات من تاريخ الإعارة السابقة إلا أنه حيث تكون الإجازة ينتفى الإلزام والوجوب ويكون المشرع قد خول للجهة المختصة تفصيل أحكام الإعارة التى أجملها المشرع فى النصين سالفى الذكر ، وهو ما لازمه أن يكون لها حق وضع قواعد الإعارة إلا أنه من ناحية أخرى فإن هذه السلطة التقديرية ليست مطلقة من كل قيد بل تجد حدها فى نصوص التشريع المنظم لها وفى العرف القضائى المكمل له بحيث يكون محل القرارمتفقاً مع القانون وتكون غايته من أجل تحقيق المصلحة العامة وحسن سير العمل بحيث ينتفى عنها إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بهامما يقتضى أن تتصف هذه القواعد بالعدالة والحيدة وأن تقوم على سبب صحيح وأن تتغيا المصلحة العامة ويكون لها من التجريد والعمومية والاستقرار ما يكفى لرجال القضاء والتعرف مسبقاً على ما يخضعون له من نظم فى شئونهم بحيث تسكن له نفوسهم وتستقر به أحوالهم ولكن هذا لا يحول دون تعديل هذه القواعد متى استهدف التعديل المصلحة العامة وتغليبها على مصلحة الفرد .

٥ - إذ كانت القاعدة التى استبعد على أساسها الطالب من الترشيح للإعارة وهى حرمان من سبقت إعارتهم أكثر من عامين تؤدى إلى إتاحة الفرصة لعدد أكبر من رجال القضاء ولا تصطدم بنص وجوبى مانع بل أن المشرع نفسه طبقها

بمقتضى تعديل سابق لقانون السلطة القضائية رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣م ومن ثم فإن هذه القاعدة لا تتحقق بها إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ولا يحول دون تطبيقها أن يسلك بها مجلس القضاء الأعلى مسلكاً مخالفاً لما سبق اتباعه من قواعد متى استقامت لديه قاعدة صحيحة يتحقق بها تكافؤ الفرص بين الزملاء فى موضع واحد ولا تنهى عنها نصوص القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطلب حاز أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأوراق - تتحصل فى أنه بتاريخ ١٩٨٩/١١/١٣ تقدم السيد المستشار ... على نائب رئيس محكمة النقض - بهذا الطلب للحكم بإلزام المدعى عليهما السيدين رئيس الجمهورية ووزير العدل بصفتيهما بأن يدفعا له متضامنين مبلغ مائة ألف جنيه على سبيل التعويض ، وقال بياناً له أنه باريخ ١٩٨٩/٧/٢٦ طلبت وزارة العدل بدولة الكويت من وزارة العدل المصرية ترشيح ستة من السادة نواب محكمة النقض المصرية لاختيار ثلاثة من بينهم لتعيينهم مستشارين بمحكمة الاستئناف العليا بدولة الكويت وقد أحال السيد وزير العدل هذا

الكتاب إلى السيد المستشار رئيس مجلس القضاء الأعلى لإجراء هذا الترشيح وبتاريخ ١٩٨٩/٨/٢٩ رشح مجلس القضاء الأعلى كلا من السادة المستشارين ... و... والدكتور ... و... و... و... فاختارت وزارة العدل الكويتية السادة المستشارين الثلاثة الأول والمستشار ... الذى اعتذر عن عدم قبول الإعارة فصدر قرار السيد رئيس مجلس الوزراء بالتفويض بإعارة الثلاثة المذكورين حيث غادروا البلاد فى ١٩٨٩/٩/٣٠ وإذ كان هذا القرار قد عابه مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة بما ألحق به أضراراً مادية تقدر بالقيمة المطالب بها مما دفعه إلى إقامة الدعوى.

وحيث إن السيد المدعى ينعى على القرار المشار إليه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وإساءة استعمال السلطة وفى بيان ذلك يقول أن إعارة القضاة - طبقا لنص المادة ٦٥ من القانون رقم ١٩٨٤/٣٥ سلطة تمارسها الجهة الادارية فى حدود المصلحة العامة وتحت رقابة مجلس القضاء الأعلى ومن ثم يكون الترشيح للإعارة من إختصاص جهة الإدارة باعتبارها صاحبة السلطة فى إصدار القرار الإدارى وقد خالفت وزارة العدل ذلك حين تركت لمجلس القضاء الأعلى ترشيح ستة من نواب رئيس محكمة النقض إذ هى لا تملك التنازل عن اختصاصها كما لم يصدر قانون يخول لوزير العدل تفويض مجلس القضاء فى اختصاصه، ويجب أن تبدأ إجراءات الإعارة بالترشيح من الجهة الإدارية ثم يعرض هذا الترشيح على الجمعية العمومية للمحكمة التابع لها القاضى لأخذ رأيها ثم يعرض الأمر على مجلس القضاء الأعلى ليقول كلمته

الأخيرة فى شأن هذه الإعارة وان مخالفة هذه الإجراءات متتابعة على النحو السالف بيانه تعيبها بالبطلان وهو ما يستتبع بطلان القرار المستند عليها وان الثابت بالأوراق أن الترشيح والموافقة كانا بيد مجلس القضاء الأعلى دون أخذ رأى الجمعية العامة لمحكمة النقض أو ترشيح من الجهة الإدارية فضلاً عن ذلك فإن الإعارة قد تمت استناداً إلى القواعد التى وضعها المجلس المشار إليه دون أن يكون مختصاً بذلك أو مفوضاً فيه إذ جرت جهة الإدارة - وبموافقة مجلس القضاء الأعلى على التزام حكم المادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون السلطة القضائية بالتزام الأقدمية وإسقاط الإعارة السابقة إ.ا مضت على انتهائها خمس سنوات ما لم تكن مدة الإعارة أقل من أربع سنوات متصلة وتعتبر كذلك إذا تتابعت أيامها أو فصل بينها فاصل زمنى يقل عن خمس سنوات ومؤدى ما تقدم أنه لا يجوز تخطى الأقدم إلى من يليه إلا لأسباب واضحة ومعقولة ولقد سبق إعارة عدد من رجال القضاء رغم سبق إعارتهم، ولم تضع وزارة العدل قواعد جديدة بما مفاده أنها تطلب الترشيح على ما سبق من قواعد وطبقاً لنص المادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون السلطة القضائية، وكان الطالب قد أُعير لدولة الكويت من ١٩٧٣/٩/٩ حتى ١٩٧٨/١٠/١٢ ثم أُعير مرة ثانية ١٩٨٦/٣/٣ حتى ١٩٨٧/٣/٧ فان قرار تخطيه فى هذه الإعارة استناداً إلى سبق إعارته مدة تزيد على السنتين رغم إن إعارته لم تمتد أكثر من سنة وثلاثة أيام لا يكون مستنداً إلى صحيح القانون ويكون مشوباً بالتعسف فى استعمال السلطة . وإذ لحقت به أضرار مادية وأدبية فإنه يطالب

بإلزام المدعى عليهم متضامنين بالقدر الوارد فى الصحيفة.

وحيث إن النعى برمته مردود ذلك أنه ولئن كان المشرع فى المادة ١/٥٨ من القانون رقم ١٩٧٨/٤٧ بشأن العاملين المدنيين بالدولة قد حدد السلطة المختصة بوضع قواعد الإعارة بالنسبة لهؤلاء العاملين المدنيين بالدولة قد حدد السلطة المختصة بوضع قواعد الإعارة بالنسبة لهؤلاء العاملين فنص على أنها هى السلطة المختصة بالتعيين إلا أنه لم ينقل هذا الحكم لقانون السلطة القضائية تقديراً منه بأن رجال هذه السلطة لا يخضعون لذات القواعد التى يخضع لها العاملون فى الدولة وانه مما يمس استقلال القضاء أن تنفرد السلطة التنفيذية بالنظر فى شئونهم إذ أسند المشرع للمجلس الأعلى للهيئات القضائية الذى حل محل مجلس القضاء الأعلى المشكل بالقانون رقم ١٩٦٥/٤٣ إبداء الرأى فى جميع المسائل المتعلقة بهذه الهيئات وأوجب بمقتضى القانون رقم ١٩٧٤/٣٩ موافقته على إعارة رجال القضاء ثم استبدل به مجلس القضاء الأعلى المشكل طبقاً للقانون رقم ١٩٨٤/٣٥ وهو ما مؤداه أن المشرع أفرد للسلطة القضائية الأحكام الواردة بالمادتين ٦٥ ، ٦٦ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ وهى أحكام خاصة تقيد النص العام بما يقتضى تطبيقها دون غيرها.

وحيث إنه بالنسبة لركن الإختصاص فى القرار الإدارى فإنه من المقرر أنه إذا ناط المشرع بفرد أو هيئة اختصاصاً معيناً فيجب أن تزاوله بنفسها ولا يجوز التفويض أو الحلول فيه إلا وفقاً لأحكام القانون، وكان المشرع قد ناط برئيس الجمهورية إصدار

القرار الخاص بالإعارة ثم صدر قانون التفويض رقم ١٩٦٧/٤٢ الذى أجاز لرئيس الجمهورية التفويض فى بعض الاختصاصات لرئيس مجلس الوزراء وهو الذى أصدر قرار الإعارة، ومن ثم يكون هذا القرار قد صدر صحيحاً وممن يملك سلطة إصداره.

وحيث إنه بالنسبة لركن الشكل فى القرار الادارى فإن المقرر أن الإدارة غير مقيدة بشكل معين فى الإفصاح عن إرادتها ما لم يلزمها القانون اتباع هذا الشكل عند إصدار القرار فإن تخلف وكان جوهرياً أضحى القرار باطلاً - لما كان ذلك، وكان المشرع فى المادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون السلطة القضائية لم يحدد الجهة المختصة بالترشيح أو بوضع قواعد الإعارة وإنما أوجب أن يؤخذ رأى الجمعية المختصة للمحكمة المختصة وأن تتم موافقة مجلس القضاء الأعلى عليها فإنه يكون قد حدد هذين العنصرين الأخيرين دون غيرهما كعناصر لشكل القرار الإدارى ويكون للجهة الإدارية أن تعهد لمجلس القضاء الأعلى الترشيح للإعارة ووضع قواعدها الضابطة بما بما يسوغ له الموافقة عليها، ويكون لهذا المجلس من تلقاء ذاته أن يضع القواعد المنظمة لاختصاصاته إعمالاً لنص المادتين ٧٧ مكرر٢ ، ٧٧ مكرر٤ من قانون السلطة القضائية المعدل بالقانون بالقانون رقم ١٩٨٤/٣٥ أن استناداً إلى أن اختصاصه بالموافقة على الإعارة يقتضى بطريق اللزوم وضع القواعد لهذه الموافقة للسير على مقتضاها على النحو الذى يراه مُحققاً للغرض منها ولحسن سير العمل، لما كان ذلك، وكان الطالب لم يقدم ما يثبت عدم أخذ رأى الجمعية العمومية لمحكمة النقض، وكان الأصل

فى الإجراءات أنها روعيت – وكان مجلس القضاء الأعلى قد وافق على هذه الإعارات فإن القرار الصادر بها يكون قد استكمل الشكل الذى نص عليه القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث إنه بالنسبة لمشروعية القواعد التى وضعها مجلس القضاء الأعلى بالنسبة للإعارة محل التداعى – فلما كان المشرع قد أورد فى أحكام المادتين ٦٥ ، ٦٦ من قانون السلطة القضائية الحد الأقصى لمدة الإعارة بحيث لا تجاوز أربع سنوات متصلة إلا إذا اقتضت ذلك مصلحة قومية وتعتبر المدة متصلة إذا تتابعت أيامها أو فصل بينها فاصل زمنى يقل عن خمس سنوات ثم أخضع الإعارة فى الفقرة الأخيرة من المادة ٦٦ لشرط عدم الإخلال بحسن سير العمل . ولئن كان يُفهم من هذه الأحكام أن المشرع أجاز الإعارة اللاحقة السابقة إلا أنه حيث تكون الإجازة ينتفى الإلزام والوجوب ويكون المشرع قد خول للجهة المختصة تفصيل أحكام الإعارة التى أجملها فى النصين سالفى الذكر وهو ما لازمه أن يكون لها حق وضع قواعد الإعارة إلا أنه من ناحية أخرى فإن هذه السلطة التقديرية ليست مطلقة من كل قيد بل تجد حدها فى نصوص التشريع المنظم لها وفى العرف القضائى المكمل له بحيث يكون محل القرار متفقاً مع القانون وتكون غايته من أجل تحقيق المصلحة العامة وحسن سير العمل بحيث ينتفى عنها إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها بما يقتضى أن تتصف هذه القواعد بالعدالة والحيدة وأن تقوم على سبب صحيح وأن تتغيا المصلحة العامة ويكون لها من التجريد

والعمومية والاستقرارما يكفل لرجال القضاء التعرف مُسبقاً علي ما يخضعون له من نظم فى شئونهم بحيث تسكن له نفوسهم وتستقر به أحوالهم ولكن هذا لا يحول دون تعديل هذه القواعد متى استهدف التعديل المصلحة العامة وتغليبها على مصلحة الفرد.

ولما كانت هذه القاعدة التى استبعد على أساسها الطالب من ترشيح للإعارة وهي حرمان من سبقت إعارتهم أكثر من عامين تؤدى إلى إتاحة الفرصة لعدد أكثر من رجال القضاء ولا تصطدم بنص وجوبى مانع بل أن المشرع نفسه طبقها بمقتضى تعديل سابق لقانون السلطة القضائية رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ وقد أورد فى مذكرته الإيضاحية "اقتضى الأمر وضع ضوابط للإعارة والندب تسرى على رجال القضاء أياً كانت درجتهم أهمها وضع حد أقصى للإعارة والندب الكامل هو مدة سنتين وذلك حتى لا ينقطع القاضى عن محيط عمله القضائى .. وحتى يفسح المجال لغيره للإسهام بجهده فى خدمة الجهات طالبة الإعارة .. وقد رخص المشروع تجاوز تلك المدة بصفة استثنائية محضة وفى أضيق الحدود" . ومن ثم فإن هذه القاعدة لا تتحقق بها إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ولا يحول دون تطبيقها أن يسلك بها مجلس القضاء مسلكاً مخالفاً لما سبق اتباعه من قواعد متى استقامت لديه قاعدة صحيحة يتحقق بها تكافؤ الفرص بين الزملاء فى موضوع واحد ولا تنهى عنها نصوص القانون . لما كان ذلك، وكان الطالب قد سبقت إعارته لدولة الكويت فى ١٩٧٣/٩/٩ وحتى ١٩٧٨/١٠/١٢ ثم أُعير مرة أخرى من ١٩٨٦/٣/٣ وحتى ١٩٨٧/٣/٧ لذات الدولة

وكان القرار بإعارة من يليه فى الأقدمية قد استند إلى استبعاد من سبقت إعارته أكثر من سنتين، فإن النعى على القرار بأوجه النعى الواردة بالطلب يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطلب.



جلسة ٣ من ديسمبر سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: عادل بيومى نصار نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد عبد القادر سمير نائب رئيس المحكمة، فتحى محمود يوسف، عبد المنعم محمد الشهاوى وعبد الملك نصار.

---

(١٩)

الطلب رقم ١٢ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء

(١) الخصومة فى الطلب « الصفة».

وزير العدل هو الرئيس الادارى المسئول عن أعمال الوزارة وادارتها وصاحب الصفة فى خصومة الطلب · اختصام رئيس مجلس القضاء الأعلى · غير مقبول.

(٢) إستقالة

انقطاع القاضى عن عمله مدة تستطيل إلى ثلاثين يوما كاملة دون إذن · أثره · انتهاء خدمته بما يعتبر استقالة ضمنية · علة ذلك · الانقطاع يقيم قرينة ترك العمل للاستقالة · ارتفاع هذه القرينة بعودة القاضى وتقديمه أعذارا جدية تخضع لتقدير مجلس القضاء الأعلى · عدم عودته أو عودته دون تقديم أعذاراً أو تقديمه أعذاراً غير جدية ·أثره · اعتبار خدمته منتهية بأثر رجعى يرجع إلى تاريخ انقطاعه عن العمل · م ٢/١٧ و٣ من قانون السلطة القضائية ·(مثال).

١ – لما كان وزير العدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو الرئيس الادارى المسئول عن أعمال الوزارة وإداراتها وبالتالى صاحب الصفة فى خصومة الطلب فيما تصدره من قرارات ادارية نهائية ٠ وكان لا شأن لرئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب، فإن الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول.

٢ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية ان خدمة القاضى تنتهى بما يعتبر استقالة ضمنية اذا إنقطع عن عمله مدة تستطيل إلى ثلاثين يومًا كاملة دون اذن وأن هذا الانقطاع يقيم قرينة ترك العمل للاستقالة ٠ ولا ترتفع هذه القرينة إلا إذا انتفى الافتراض القائمة عليه بعودة القاضى وتقديمه أعذارًا جدية تخضع لتقدير مجلس القضاء الأعلى فإذا لم يعد القاضى أو عاد ولم يقدم أعذارًا أو قدم أعذارًا لم تبين عدم جديتها اعتبرت خدمته منتهية بأثر رجعى إلى تاريخ انقطاعه عن العمل، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ان اجازة الطالب المرضية انتهت فى ... ولم يعد إلى العمل بعد انتهائها بل انقطع عن عمله مدة تزيد عن ثلاثين يومًا متصلة وكان العذر الذى قدمه الطالب تبريرًا لانقطاعه عن العمل هو مرضه ولم يقدم الدليل المثبت لما يدعيه إذ ان الشهادات الطبية المقدمة منه ليست صادرة من الجهة الطبية فضلاً عن انها عن فترة لاحقة لانقطاعه عن العمل المسوغ لاعتباره مستقيلا. فإن هذا التخلف عن العمل بدون عذر مقبول يعتبر استقالة ضمنية فى حكم المادة ٧٧ سالفة الذكر وبالتالى فإن القرار المطعون فيه وقد قام على سبب يبرره فى الواقع والقانون وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة يكون قد صدر صحيحا مبرءاً من عيب اساءة استعمال السلطة ويتعين لذلك رفض ذلك الطلب.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع – على ما يبين من الأوراق – تتحصل فى أن الأستاذ ... رئيس المحكمة تقدم فى ١٩٨٩/١/١١ بهذا الطلب ضد رئيس مجلس القضاء الأعلى ووزير العدل طالبا الحكم بالغاء قرار وزير العدل رقم ٢٣٨٤ لسنة ١٩٨٨ باعتباره مستقيلا من منصبه واعتبار هذا القرار كأن لم يكن . وقال بيانا لطلبه أن أجازته المرضية انتهت فى ١٩٨٨/٥/١٠ فأخطر فى اليوم التالى لانتهائها محكمة أسيوط الابتدائية التى يعمل بها تليفونيا بأنه مازال مريضا . ثم طلب إلى رئيس المحكمة احالته إلى القومسيون الطبى الا انه فوجئ بصدور قرار وزير العدل باعتباره مستقيلا من ١٩٨٨/٥/١١ لانقطاعه عن العمل فاعترض على القرار أمام محكمة القضاء الأعلى وقدم له ما يفيد انه مريضا أثناء فترة الانقطاع فرفض المجلس الاعتراض فى ١٩٨٨/١٢/١٩ . كما أضاف بمذكرة دفاعه أن محكمة أسيوط لم تبلغه باخطار التفتيش القضائى بانقطاعه عن العمل وكذلك لم يخطره التفتيش بذلك . دفعت الحكومة والنيابة العامة بعدم قبول الطلب بالنسبة للمطعون ضده الأول لرفعه على غير ذى صفة كما طلبتا رفض الطلب.

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك انه لما كان وزير العدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو الرئيس الادارى المسئول عن أعمال الوزارة وادارتها وبالتالى صاحب الصفة فى خصومة الطلب فيما تصدره من قرارات ادارية نهائية وكان لا شأن لرئيس مجلس القضاء الأعلى بخصومة الطلب بالنسبة له يكون غير مقبول.

وحيث ان الطلب فيما عدا ما تقدم استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية أن خدمة القاضى تنتهى بما يعتبر استقالة ضمنية اذا انقطع عن عمله مدة تستطيل إلى ثلاثين يوما كاملة دون اذن وان هذا الانقطاع يقيم قرينة ترك العمل لاستقالة . ولا ترتفع هذه القرينة إلا إذا انتفى الافتراض القائمة عليه بعودة القاضى وتقديمه اعذارا جدية تخضع لتقدير مجلس القضاء الأعلى فاذا لم يعد القاضى أو عاد ولم يقدم أعذاراً أو قدم أعذاراً تبين عدم جديتها اعتبرت خدمته بأثر يرجع إلى تاريخ انقطاعه عن العمل . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ان اجازة الطالب المرضية انتهت فى ١٩٨٨/٥/١٠ ولم يعد العمل بعد انتهائها بل انقطع عن عمله مدة تزيد عن ثلاثين يوما متصلة وكان العذر الذى قدمه الطالب تبريرا لانقطاعه عن العمل هو مرضه ولم يقدم الدليل المثبت لما يدعيه اذ ان الشهادات الطبية المقدمة ليست صادرة من الجهة الطبية المختصة فضلا عن انها عن فترة لاحقة لانقطاعه عن العمل المسوغ لاعتباره مستقيلا . فان مثل هذا التخلف عن العمل بدون عذر مقبول يعتبر استقالة ضمنية فى حكم المادة ٧٧ سالفة الذكر، وبالتالى فان القرار المطعون فيه وقد قام على سبب يبرره فى الواقع والقانون وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة يكون قد صدر صحيحا مبرءا من عيب استعمال السلطة ويتعين لذلك رفض الطلب.

جلسة ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: عادل بيومى نصار نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد عبد القادر سمير نائب رئيس المحكمة، فتحى محمود يوسف، عبد المنعم محمد الشهاوى وعبد الملك نصار.

---

(٢٠)

الطلب رقم ٤٠ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء

(١) الخصومة فى الطلب « الصفة».

وزير العدل هو صاحب الصفة فى خصومة الطلب. اختصام مساعد الوزير لشئون التفتيش. غير مقبول.

(٢) اختصاص.

محكمة النقض. اختصاصها بالفصل فى الطلبات الغاء القرارات الادارية النهائية التى تصدرها جهة الادارة فى أى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة ويترتب عليها احداث أثر قانونى معين. ليس من بينها قرار إدارة التفتيش القضائى ايداع تحقيقات شكوى الملف السرى للطالب. علة ذلك.

---

١ - لما كان وزير العدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الرئيس الادارى المسئول عن أعمال الوزارة وادارتها وبالتالى صاحب الصفة فى خصومة الطلب فيما تصدره من قرارات ادارية نهائية ومن ثم فإن الطلب بالنسبة للمطعون ضده الثانى يكون غير مقبول.

٢ – لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن القرارات الصادرة في شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العلمة والتي تختص هذه المحكمة بالفصل في طلبات الغائها طبقا للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ إنما هي القرارات الادارية النهائية التي تصدرها جهة الادارة في الشكل الذي يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها احداث أثر قانوني معين . وكان قرار إدارة التفتيش القضائي بإيداع تحقيقات الشكوى رقم ... الملف السرى للطالب لا ينطوى على افصاح جهة الادارة عن ارادتها الملزمة وليس من شأنه التأثير على المركز القانوني للطالب فإنه لا يعد من القرارات الادارية التي يجوز الطعن فيها أمام هذه المحكمة ويكون الطلب بالغائه غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

تتحصل الوقائع – على ما يبين من الأوراق – في ان السيد ... رئيس المحكمة من الفئة (أ) تقدم بهذا الطلب بتاريخ ١٤/٣/١٩٩٠ ضد وزير العدل ومساعد الوزير للتفتيش القضائي للحكم بالغاء قرار لجنة الاعتراضات رقم ٩١ لسنة ١٩٨٧/٨٦ وحفظ الشكوى رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٤ حصر عام التفتيش القضائي خارج الملف السرى . وقال بيانا لطلبه انه ابان عمله قاضيا أصدر حكما في احدى الجنح بادانة المتهم فتقدم ضده بشكوى بأن الحكم صدر مجاملة للسيد وكيل نيابة عابدين الذي تربطه صلة بخصمه . وقد انتهى السيد المستشار محقق الشكوى إلى ان ما أثاره الشاكي من شكوك وظنون أحاط بها السيد المشكو تفتقر إلى

الدلائل والشبهات القوية التى تؤكدها وإن كانت قد تضمنت المبرر بمهاجمة الشاكى بما أحاطه من مساس بحيدته ونزاهته وكان يتعين عليه أن يلتزم الحرص من التردى فيه والانزلاق إليه مما يستوجب ايداع الشكوى ملفه السرى فوافقت اللجنة الأولى على ذلك فتقدم باعتراض إلى لجنة الاعتراضات الا انها أصدرت بتاريخ ٥/٢ سنة ١٩٩٠ قرارا برفضه أعلن به فى ١٩٩٠/٢/٢٢ . ولما كان هذا القرار مشوبا بالبطلان لانعدام سببه اذ ان النتيجة التى خلص إليها القرار ليس لها أصل من الأوراق وصيانة كرامة القاضى تستوجب ألا يؤخذ بالمظنة والتقولات . قدم الحاضر عن الحكومة مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطلب لرفعه على غير ذى صفه بالنسبة للمطعون ضده الثانى وفى الموضوع بعدم قبول الطلب وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها ذات الرأى.

وحيث ان الدفع بعدم قبول الطلب بالنسبة للمطعون ضده الثانى فى محله ذلك انه لما كان وزير العدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو الرئيس الادارى المسئول عن أعمال الوزارة وادارتها وبالتالى صاحب الصفة فى خصومة الطلب فيما تصدره من قرارات ادارية نهائية ومن ثم فان الطلب بالنسبة للمطعون ضده الثانى يكون غير مقبول.

وحيث انه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القرارات الصادرة فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة والتى تختص هذه المحكمة بالفصل فى طلبات الغائها طبقا للمادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ٧٢ انما هى القرارات الادارية النهائية التى تصدرها جهة الادارة فى الشكل الذى يتطلبه القانون بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح ويترتب عليها إحداث أثر قانونى معين . وكان قرار ادارة التفتيش القضائى بايداع تحقيقات الشكوى رقم ٤٨ لسنة ١٩٨٤ حصر عام التفتيش القضائى الملف

السرى لا ينطوى على افصاح الادارة عن ارادتها الملزمة وليس من شأنه التأثير على المركز القانوني للطالب فانه لا يعد من القرارات الادارية التى يجوز الطعن فيها أمام هذه المحكمة ويكون الطلب بالغائه غير مقبول.



جلسة ١٠من ديسمبر سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة / عادل بيومى نصار وعضوية السادة المستشارين : فتحى محمود يوسف ، عبد النعم محمد الشهاوى ، مصطفى جمال شفيق وعبد الحميد الحلفاوى

(٢١)

الطلب رقم ٨٩ لسنة ٦٠ القضائية « رجال القضاء »

(١) معاش « تسوية »

عدم جواز رفع طلب تعديل الحقوق المقررة بقانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٠ بعد انقضاء سنتين من تاريخ الإخطار بربط المعاش بصفة نهائية أو من تاريخ الصرف بالنسبة لباقى الحقوق .الاستثناء . طلب تسوية المعاش استناداً إلى قانون أو حكم قضائى نهائى . م ١٤٢ من ذات القانون .

(٢)الحقوق فى الطلب « الصفة » .

وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين والمعاشات هما صاحبا الصفة فى خصومة طلب تسوية المعاش . اختصام وزير التأمينات الاجتماعية . غير مقبول .

(٣ ، ٤) معاشات « تسوية » قانون .

(٣) احالة رئيس الاستئناف الذى يتقاضى المرتب والبدلات المقررة لرئيس محكمة النقض باعتبارها الوظيفة الاعلى منذ ١ / ٧ / ١٩٨٤ الى المعاش .

وجوب معاملته من حيث المعاش المستحق عن الآجر المتغير المعاملة المقررة لشاغلى منصب الوزير فى تاريخ احالته إلى المعاش وفقا للقوانين السارية وقتئذ

(٤) معاش القاضى . تسويته طبقا للقانون السارى وقت بلوغه سن التقاعد . صدور قوانين أو قرارات لاحقه لا تؤثر فيه الاستثناء . أن ينص فى القانون على سريانه بأثر رجعى مؤدى ذلك . عدم استفادة الطالب من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ وما تابعه من قرارات لصدوره فى تاريخ لاحق على احالته إلى التعاقد .

---

١ - لما كانت المادة ١٤٢ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد نصت على أن « مع عدم الاخلال بأحكام المادتين ٥٦ و ٥٩ لا يجوز رفع الدعوى بطلب تعديل الحقوق المقررة بهذا القانون بعد انقضاء سنتين من تاريخ الاخطار بربط المعاش بصفة نهائية أو من تاريخ الصرف بالنسبة لباقى الحقوق وذلك فيما عدا حالات طلب اعادة تسوية هذه الزيادة .

٢ - وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين والمعاشات هما صاحبا الصفة فى خصومة الطلب ، ومن ثم يكون الطلب بالنسبة لغيرهما غير مقبول .

٣ - لما كانت المحكمة الدستورية العليا قد انتهت فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق تفسير الى أن « تطبيق احكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير حيث المعاش المستحق عن الاجر الاساسى والمعاش المستحق عن الاجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض كان بلوغ العضو المرتب المماثل اعمالا لنص الفقرة الاخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الهيئات القضائية » ، وكان الطالب قد احيل الى التقاعد فى٢٩/٣/١٩٨٦عندما كان يشغل منصب رئيس محكمة بمحاكم الاستئناف ويتقاضى المرتب والبدلات المقررة لرئيس محكمة النقض باعتبارها الوظيفة الاعلى منذ ١ / ٧ / ١٩٨٤ فإنه يتعين معاملتة من حيث المعاش المستحق عن الاجر المتغير المعاملة المقررة لشاغلى منصب الوزير فى تاريخ احالته إلى التقاعد فى ٢٩ / ٣ / ١٩٨٦ طبقا للقوانين السارية وقتئذ ومن ثم فإن المحكمة تجيبه إلى طلب تسوية معاشه على هذا الاساس مع ما يترتب على ذلك من فروق مالية .

٤ - لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون الجديد يسرى بأثر فورى ومباشر على المراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابقة عليه إلا إذا نص على ذلك صراحة ، فإن معاش القاضى يسوى طبقا للقانون السارى وقت بلوغه سن التقاعد ولا يؤثر فيه ما قد

يصدر من قوانين الاماكان بأثر رجعى يمتد إلى صاحبه وكان القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ وما تبعه من قرارات ترتب عليها زيادة المعاشات عُمل بها فى تاريخ لاحق على إحالة الطالب إلى التقاعد فى ٢٩ / ٣ / ١٩٨٦ فلا يفيد من احكامه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث أن الوقائع – على ما يبين من الاوراق – تتحصل فى أن المستشار رئيس المحكمة السابق بمحكمة استئناف القاهرة تقدم بهذا الطلب فى ١٥ / ٨ / ١٩٩٠ للحكم باعادة تسوية معاشه عن الاجر التغير برفعه الى ٥٠ ٪ من هذا الاجر الذى كان يتقاضاه عند احالته للتقاعد وما يترتب على ذلك من فروق مالية اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١ وقال بياناً لطلبه إنه احيل الى التقاعد فى ٢٩ / ٣ / ١٩٨٦ وقامت الهيئة القومية للتأمين والمعاشات بتسوية معاشه عن الاجر المتغير بمبلغ ١٢٠ جنيه المقرر لنائب الوزير ، وصدر القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بزيادة المعاش عن الاجر المتغير الى ٥٠ ٪ وتظلم الى لجنة فحص المنازعات بالهيئة سالفة الذكر لتسوية معاشه على هذا الاساس إلا انها رفضت تظلمه فتقدم بالطلب ، دفع الحاضر عن الهيئة القومية للتأمين والمعاشات بعدم قبول الطلب لرفعه بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١٤٢ من القانون ٧٩ لسنة ٧٥ وطلبت احتياطيا رفض الطلب . دفعت الحكومة بعدم قبول الطلب لرفعه على غير ذى صفة بالنسبة

للمطعون ضده الثاني وطلبت رفض الطلب ودفعت النيابة بذات الدفع وأبدت الرأى بتسوية معاش الطالب على الاساس المقرر للوزير بالنسبة للاجر المتغير مع ما يترتب على ذلك من آثار. وحيث أن الدفع المبدى من الهيئة القومية للتأمين والمعاشات فى غير محله ذلك إنه لما كانت المادة ١٤٢ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥قد نصت على أن مع عدم الاخلال باحكام المادتين ٥٦ ، ٥٩ لا يجوز رفع الدعوى بطلب تعديل الحقوق المقررة بهذا القانون بعد انقضاء سنتين من تاريخ الاخطار بربط المعاش بصفة نهائية أو من تاريخ الصرف بالنسبة لباقى الحقوق وذلك فيما عدا حالات طلب اعادة تسوية هذه الزيادة نتيجة تسوية تمت بناء على قانون أوحكم قضائى نهائى ... الخ وكان الطالب يطلب تسوية معاشه استنادا الى الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا فى طلب التفسير رقم ٣ لسنة ٨ ق دستورية الصادر بتاريخ ٣ / ٣ / ١٩٩٠ . فإن طلبه يكون قد قدم فى الميعاد ويكون الدفع المبدى من الهيئة القومية للتأمين والمعاشات بعدم قبوله على غير اساس .

وحيث ان الدفع المبدى من الحكومة والنيابة فى محله ذلك أن وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين والمعاشات هما صاحبا الصفة فى خصومة الطلب ومن ثم يكون الطلب بالنسبة لغيرهما غير مقبول .

وحيث أن الطلب فيما عدا ما تقدم استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه لما كانت المحكمة الدستورية العليا قد انتهت فى طلب التفسير رقم ٣

لسنة ٨ ق (تفسير) الى أن « فى تطبيق احكام المادة ٣١ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ سنة ١٩٧٥ يعتبر نائب رئيس محكمة النقض ومن فى درجته من أعضاء الهيئات القضائية فى حكم درجة الوزير من حيث المعاش المستحق عن الأجر الأساسى والمعاش المستحق عن الأجر المتغير وذلك منذ بلوغه المرتب المقرر لرئيس محكمة النقض .. ولو كان بلوغ العضو المرتب المماثل اعمالا لنص الفقرة الأخيرة من قواعد تطبيق جدول المرتبات المضافة بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ بتعديل بعض احكام قوانين الهيئات القضائية » وكان الطالب قد احيل الى التقاعد فى ٢٩ / ٣ / ١٩٨٦ عندما كان يشغل منصب رئيس محكمة بمحاكم الإستئناف ويتقاضى المرتب والبدلات المقرره لرئيس محكمة النقض باعتبارها الوظفة الأعلى منذ ١ / ٧ / ١٩٨٤ فانه يتعين معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر المتغير المعاملة المقررة لشاغلى منصب الوزير فى تاريخ احاله الى التقاعد فى ٢٩ / ٣ / ١٩٨٦ طبقا للقوانين السارية وقتئذ ومن ثم فإن المحكمة تجيبه إلى طلب تسوية معاشه على هذا الاساس مع ما يترتب على ذلك من فروق مالية .

وحيث إنه عن طلب الطالب زيادة معاشه عن الأجر المتغير طبقا للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ من تاريخ العمل به اعتبارا من ١ / ٧ / ١٩٨٧ وما يترتب على ذلك من فروق مالية فإنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون الجديد يسرى بأثر فورى ومباشر على المراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابق عليه الا أذا نص على ذلك صراحة فإن

معاش القاضى يسوى طبقا للقانون السارى وقت بلوغه سن التقاعد ولا يؤثر فيه ما قد يصدر من قوانين الا ما كان بأثر رجعى يمتد إلى صاحبه وكان القانون رقم ١٠٧ لسنة ٨٧ وما تبعه من قرارات ترتب عليها زيادة المعاشات عمل بها فى تاريخ لاحق على احالة الطالب إلى التقاعد فى ٢٩ / ٣ / ١٩٨٦ فلا يفيد من احكامها ويكون طلبه آنف الذكر على غير أساس متعيناً رفضه .



ثانيا
الأحكام الصادرة من الدوائر المدنية
ودائرة الأحوال الشخصية

جلسة ٢ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :
محمد جمال الدين شلقاني ، صلاح محمود عويس نائبي رئيس المحكمة ، السيد خلف وفؤاد شلبي .

(٢٢)

الطعن رقم ٢٢٥٢ لسنة ٥٦ القضائية :

١) استئناف « اعتبار الاستئناف كأن لم يكن » . اعلان . دفوع دعوى « نظر الدعوى »

الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم اعلانه خلال الميعاد القانوني . م ٧٠ مرافعات . سقوط الحق في التمسك به . حالاته . عدم اتمام اعلان المستأنف عليه بصحيفة الاستئناف . لايحول دون حقه في الحضور وابداء أي دفاع في الدعوى .علة ذلك .

٢) نقض اسباب الطعن « السبب الجديد » .

دفاع يخالطه واقع . لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع. عدم جواز التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

---

١ - مفاد نص المادتين ٧٠ ، ١٠٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المشرع لم يترتب سقوط الحق في التمسك بالدفوع الشكلية المتعلقة بالاجراءات ومنها الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن الا في حالتين الاولى اذا ابدى الدفع بعد التعرض للموضوع او مسألة فرعية فيها او ينطوي على التسليم بصحتها

سواء ابدى كتابة او شفاهة وسواء قصد الى النزول عن تلك الدفوع او لم يقصد او لم يتنبه الى حقه فيها والثانية اذا لم تبد تلك الدفوع من الطاعن فى صحيفة الطعن واعلان المستأنف اليه بصحيفة الاستئناف وان كان شرطا لانعقاد الخصومة الا انه لا يحول عدم اتمامه دون حق المستأنف عليه فى الحضور وابداء أى دفع شكلى او موضوعى او أى دفاع فى الدعوى لان الاعلان لازم لانعقاد الخصومة وليس لازما لقيام حق الخصم فى الحضور وابداء دفاعه ودفوعه .

٢ - اذا كان مايثير ه الطاعن من ان عدم اعلان صحيفة الاستئناف فى الميعاد مرده الى سوء نية المطعون عليها الثانية هو دفاع يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا يجوز التحدى به لاول مرة امام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث ان الواقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى ان المطعون عليها الثانية اقامت الدعوى رقم ٣٧٤٧ لسنة ١٩٨٢ مدنى الزقازيق الابتدائية بطلب الحكم باخلاء الطاعن والمطعون عليه الاول من العين المبينة بعقد الايجار المؤرخ ١ / ٢ / ١٩٧٥ والتسليم . وقالت بيانا لذلك انه

بموجب ذلك العقد استأجر المطعون عليه الاول منها العين محل النزاع غير انه اجرها من الباطن للطاعن دون اذن كتابى منها فاقامت الدعوى بطلبيها سالفى البيان . وبتاريخ ٢٧ / ١١ / ١٩٨٤ اجابت المحكمة المطعون عليها الثانية الى طلبيها . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٣٦ لسنة ٣٧ ق مدنى لدى محكمة استئناف المنصورة « مأمورية الزقازيق » التى حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٥/٧ باعتبار الاستئناف كأن لم يكن طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبب . وفى بيان ذلك يقول أن مناط حق المستأنف عليه فى الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، لعدم اعلانه بصحيفته خلال ثلاثة اشهر من تاريخ ايداعها قلم الكتاب ، أن تكون الخصومة قد انعقدت بينه وبين المستأنف وأن يكون عدم الاعلان راجعا الى فعل من جانب المستأنف . واذ كان الثابت من الاوراق أن وكيل المطعون عليها الثانية ابدى الدفع المشار إليه بجلسة ٥ / ١ / ١٩٨٦ وقبل اعلانها بصحيفة الاستئناف الحاصل فى ١٤ / ١ / ١٩٨٦ وانعقاد الخصومة وكان عدم اتمام الاعلان فى الميعاد يرجع الى سوء نيتها وليس الى خطأ من جانبه فان الحكم المطعون فيه اذ قبل الدفع المشار اليه واعمل الجزاء المقرر بنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبب .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك ان مفاد نص المادتين ٧٠ ، ١٠٨ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع لم يرتب سقوط الحق فى التمسك بالدفوع الشكلية المتعلقة بالاجراءات ، ومنها الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، الا فى حالتين الاولى اذا ابدى الدفع بعد التعرض للموضوع وذلك بابداء أى طلب او دفاع فى الدعوى يمس الموضوع أو مسألة فرعية فيها او ينطوى على التسليم بصحتها سواء ابدى كتابة او شفاهة وسواء قصد الى النزول عن تلك الدفوع اولم يقصد ولم يتنبه الى حقه فيها ، والثانية اذا لم تبد تلك الدفوع من الطاعن فى صحيفة الطعن . واعلان المستأنف عليه بصحيفة الاستئناف وان كان شرطا لانعقاد الخصومة الا انه لا يحول عدم اتمامه دون حق المستأنف عليه في الحضور وابداء اى دفع شكلى أو موضوعى أو أى دفاع فى الدعوى ، لان الاعلان لازم لانعقاد الخصومة وليس لازما لقيام حق الخصم فى الحضور وابداء دفاعه ودفوعه واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون . لما كان ذلك ، وكان ما يثيره الطاعن من أن عدم اعلان صحيفة الاستئناف فى الميعاد مرده الى سوء نية المطعون عليها الثانية هو دفاع يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فلا يجوز التحدى به لاول مرة امام محكمة النقض فان النعى على الحكم المطعون فيه بهذين السببين يكون على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(٢٣)
الطعن رقم ١٤٦١لسنة ٥٤ القضائية

١ -٥) دعوى الطلبات فى الدعوى « الدفاع فى الدعوى » .بطلان . رسوم . محكمة الموضوع

(١) الطلب القضائى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه . ماهيته .

(٢) الطلب العارض الذى يقبل بغير اذن المحكمة . ماهيته .

(٣) ابداء المدعى طلبا عارضا . اعتباره معروضا على محكمة الموضوع متعينا الفصل فيه طالما لم يتنازل عنه .

(٤) محكمة الموضوع . عدم التزامها بلفت نظر الخصم الى مقتضيات دفاعه .

(٥) عدم تحصيل قلم الكتاب رسوم الطلب العارض . أثره . حق المحكمة فى استبعاد القضية من جدول الجلسة . تصديها بالفصل فى الدعوى رغم عدم أداء الرسم .لابطلان .

(٦) ايجار « ايجار الاماكن »« عقد الايجار » . محكمة الموضوع .

ثبوت تحديد الايجارة صراحة أو ضمنا . خضوعه لتقدير قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على دليل مستمد من واقع الدعوى .

(٧) نقض « اسباب الطعن » . « السبب الجديد » .

النعى بتخلى الطاعن عن حيازة المصنع لوكيل المطعون ضده . عدم جواز التحدى به لأول مره أمام محكمة النقض .

---

١ – المقرر – أن الطلب القضائى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الذى يقدمه اليها الخصم فى صيغة صريحة جازمة ابتغاء صدور حكم فى الدعوى لحماية حق أو مركز قانونى يدعيه قبل خصمه .

٢ – الطلب العارض الذى يقبل بغير اذن من المحكمة هو الطلب الذى يتناوله بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعه بقاء السبب على حاله أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو .

٣ – متى قدم المدعى طلبا عارضا ، فانه يعتبر معروضا على محكمة الموضوع ويصبح عليها بحكم وظيفتها الفصل فيه مادام ان مقدم هذا الطلب العارض لم يتنازل عنه .

٤ – محكمة الموضوع ليست ملزمة بلفت نظر الخصم الى مقتضيات دفاعه .

٥ – ان عدم تحصيل قلم الكتاب لرسوم الطلب العارض علي فرض استحقاقه ولئن كان يجيز للمحكمة أن تستبعده من جدول الجلسة ، الا أن تصدى المحكمة للدعوى بالفصل فيها رغم عدم اداء الرسوم لا يترتب عليه البطلان .

٦ – المقرر – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أن ثبوت تحديد الايجارة سواء كان تحديد ا ضمنيا أم صريحا هو من المسائل الموضوعية التى يترك تقديرها لقاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ما دام اقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من واقى الدعوى وأوراقها .

٧ – المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أنه متى كان وجه النعى قد تضمن دفاعا جديدا يخالطه واقع لم يسبق ابداؤه أمام محكمة الموضوع فانه لا يجوز اثارته لاول مره أمام محكمة

النقض ولما كان دفاع الطاعن بتخليه عن حيازة المصنع الى وكيل المطعون ضده هو دفاع يخالطه واقع ، وخلت الاوراق مما يفيد سبق تمسكه به أمام درجتى التقاضى فمن ثم ما تضمنه وجه النعى سببا جديدا لا يجوز التحدى به لاول مره أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ٣٣٧٩ لسنة ١٩٧٩ مدنى أمام محكمة أسيوط الابتدائية بطلب الحكم بالزام الطاعن بأن يؤدى له مبلغ (٤٥١٠) وقال ، بيانا لذلك انه بموجب عقد ايجار ينتهى فى ١٥ / ٥ /. ١٩٧٦ استأجر منه الطاعن مصنع طوب وقد تخلف عن التزامه بتسليم العين المؤجرة فى نهاية مدة الايجار وأحدث بها بعض التلفيات أثبتها تقرير الخبير فى دعوى اثبات الحالة رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ مستعجل أسيوط . ولم يسدد مقابل انتفاعه بالعين محل النزاع عن الفترة من - انتهاء عقد الايجار وحتى اكتوبر سنة ١٩٧٩ وقيمة الاضرار التى لحقت بالمصنع . فأقام الدعوى .ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن أودع تقريره أضاف المطعون ضده طلبا عارضا بفسخ عقد الايجار وطرد الطاعن من العين المؤجرة حكمت المحكمة بالزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضده مبلغ (٤٩٠٠) وتضمنت اسباب الحكم قضاء بعدم قبول الطلب العارض استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٣ لسنة ٥٨ ق أسيوط ، كما استأنفه المطعون ضده بالاستئناف الفرعى رقم ١٧٥ لسنة ٥٨ ق اسيوط . وبتاريخ ١٤ / ٣ / ١٩٨٤ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وبقبول الطلب العارض وبانهاء عقد الايجار المؤرخ ٢٥ / ٥ / ١٩٧٣ وطرد الطاعن من العين موضوع

العقد وبالزامه بأن يؤدى للمطعون ضده مبلغ (٤٤١٠) طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، واذا عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الاول من السبب الاول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتاويله وفى بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه . خلط بين وسيلة الدفاع والطلب العارض اذا اعتبر ما تضمنته مذكرة المطعون ضده أمام محكمة الدرجة الاولى بشأن اعادة المأمورية الى مكتب الخبراء وفسخ العقد ، طلبا عارضا وأسس على هذا -قضاءه بقبول الاستئناف الفرعى وقبول الطلب العارض وانهاء عقد الايجار وطرده فى حين ان ما جاء بتلك المذكرة لا يعدو أن يكون من وسائل الدفاع لم يتخذ شكل الطلب الصريح الجازم ولم يؤد عنه الرسم المستحق ولم يكن محل مناقشة بين الطرفين . مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير سديد ذلك أن المقرر أن الطلب القضائى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه هو الذى يقدمه اليها الخصم فى صيغة صريحة جازمة ابتغاء صدور حكم فى الدعوى لحماية حق أو مركز قانونى يدعيه قبل خصمه . والطلب العارض الذى يقبل بغير اذن من المحكمة هو الطلب الذى يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعه مع بقاء السبب على حاله أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع كما هو وأنه متى قدم المدعى طلبا عارضا ، فانه يعتبر معروضا على محكمة الموضوع ويصبح عليها بحكم وظيفتها الفصل فيه مادام ان مقدم هذا الطلب العارض لم يتنازل عنه لما كان ذلك كان المطعون ضده قد اقام الدعوى إبتداء بطلب التعويض عن مقابل انتفاع الطاعن بالعين المؤجرة بعد انتهاء مدة اجارتها وبقيمة الاضرار والتلفيات التى لحقت بها فان طلب المطعون ضده فى مذكرته المؤرخة ٢٠ / ٢ / ١٩٨٢ والمقدمة أمام محكمة اول درجة ، فسخ عقد الايجار المشار اليه وطرد الطاعن من العين المؤجرة يعتبر مكملا

لهذا الطلب ومرتبطا به ، أى من قبيل الطلبات العارضة التى يجوز للمدعى ابداءها طبقا لنص المادة ١٢٤ من قانون المرافعات وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى فى موضوع الاستئناف الفرعى بقبول الطلب العارض فانه يكون قد التزم القانون ولا يغير من ذلك ان الطاعن لم يبد دفاعا فى الطلب العارض أو لم يناقشه اذ ان ذلك لا يحول دون الفصل فيه ومحكمة الموضوع ليست ملزمة بلفت نظر الخصم الى مقتضيات دفاعه . كما ان عدم تحصيل قلم الكتاب لرسوم الطلب العارض على فرض استحقاقه ، ولئن كان يجيز للمحكمة أن تستبعده من جدول الجلسة ، الا أن تصدى – المحكمة للدعوى والفصل فيها رغم عدم أداء الرسوم لا يترتب عليه البطلان ومن ثم فان النعى برمته يكون على غير اساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الاول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم قضى بفسخ عقد الايجار موضوع الدعوى وطرده من العين المؤجرة استنادا الى انتهاء مدة العقد فى حين أن عقد الايجار المذكور قد تجدد اعمالا لنص المادة ٥٩٩ من القانون المدنى ببقائه فى العين المؤجرة بعد انتهاء مدة العقد دون اعتراض من المطعون ضده – المؤجر – مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أن ثبوت تجديد الايجار سواء كان تجديدا ضمنيا أم صريحا هو من المسائل الموضوعية التى يترك تقديرها لقاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك مادام أقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من واقع الدعوى وأوراقها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بانتقاء واقعه التجديد على ما أورده بمدونات من انه « اذا كان » المدعى قد أنذر المدعى عليه بتاريخ ٢١ / ٤ / ١٩٧٦ بفسخ عقد الايجار اعتبارا من ١٥ / ٥ / ١٩٧٦ ، وكان المدعى عليه لم ينازع فى ذلك ولم يجحد ما جاء بهذا الانذار وكان المدعى لم

يترتضى بقاء المستأجر بالعين صراحة اذا أقام ضده دعوى اثبات الحالة رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ مستعجل أسيوط ... ثم تلا ذلك برفع الدعوى المستأنف حكمها بتاريخ ٦ / ١١ / ١٩٧٩ فيكون بقاءه بها طوال تلك المدة بغير حق وبغير رضاء من المؤجر وتكون يده غصبا لانها بدون سند من القانون .... وكان هذا الذى استخلصه الحكم سائغا ومأخوذاً من واقع وظروف الدعوى وله أصله الثابت بالاوراق فان النعى يكون على غير أساس .

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالاوراق ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بالتعويض استنادا الى عدم تسليم المصنع موضوع عقد الايجار المؤرخ ٢٥ / ٥ / ١٩٧٣ واستمرار الطاعن فى تشغيله رغم تنبيه المطعون ضده

(المؤجر) عليه بالتسليم ، فى حين أن الثابت من محاضر أعمال الخبير فى الدعوى المستعجلة رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٦ ان الطاعن تخلى عن حيازة المصنع الى وكيل المطعون ضده ، كما ثبت من عبارات عقـــد الايجار المؤرخ ١ / ١ / ٧٥ ما يؤيد هذا التخلى مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير مقبول ، لما هو مقرر بقضاء هذه المحكمة من أنه متى كان وجه النعى قد تضمن دفاعا جديدا يخالطه واقع لم يثبت إبداؤه أقام أمام محكمة الموضوع فإنه لا يجوز إثارته لأول مره أمام محكمة النقض ولما كان دفاع الطاعن بتخليه عن حيازة المصنع إلى وكيل المطعون ضده هو دفاع يخالطه واقع ، وخلت الاوراق مما يفيد سبب تمسكه به أمام درجتى التقاضى فمن ثم يكون ما تضمنه وجه النعى سببا جديدا لا يجوز التحدى به لاول مرة أمام محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد السعيد رضوان نائب رئيس المحكمة حماد الشافعى ، عزت البندارى و محمد عبد العزيز الشناوى

(٢٤)

الطعن رقم ٦٢٢٣لسنة ٥١ القضائية

عمل العاملون « بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى » علاقة عمل . اختصاص ، « اختصاص الولائى » .

العاملون بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى فى ظل القانون ١١٧ لسنة ٧٦ . موظفون عموميون . اثره . اختصاص القضاء الادارى دون غيره بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة فى شأن اجورهم وما يلحق بها . م ١٠ ق ٤٧ لسنة ٧٢ .

مؤدى النص فى المادة الاولى من القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ بشأن البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى أن العلاقة بين البنك المذكور والعاملين به علاقة لائحية تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين بحكم تبعيتهم لشخص من اشخاص القانون العام ، ومن ثم فان الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة فى شأن اجورهم وما يلحق بها يكون معقودا لجهة القضاء الادارى دون جهة القضاء العادى اخذا بحكم المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر - والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضدهم وآخرين أقاموا على الطاعن - البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى - الدعوى رقم ١٠٤٠ لسنة ١٩٧٨ عمال جنوب القاهرة وطلبوا الحكم بأحقيتهم فى أن يتقاضوا الراتب المصرفى المقرر للعاملين به بتاريخ ٧ / ٨ / ١٩٧٧ اعتبارا من أول يوليو سنة ١٩٧٧ وفى الجمع بينه وبين بدل التفرغ الذى يتقاضونه طبقا للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وما يستجد وما يترتب على ذلك من آثار مادية وقانونية والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة . وقالوا بيانا لها أنهم يعملون بالادارة العامة للشئون القانونية للبنك الطاعن ويتقاضون بدل التفرغ المقرر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ ، وبتاريخ ٧ / ٨ /١٩٧٧ أصدر البنك قرارابمنح جميع العاملين به على اختلاف وظائفهم راتبا مصرفيا بنسبة ٣٠ ٪ من مرتباتهم وذلك اعتبارا من أول يوليو سنة ١٩٧٧ . واذا كان هذا الراتب لا يعد بدلا فيجوز الجمع بينه وبين بدل التفرغ المقرر لهم الا أن البنك الطاعن حرمهم منه بموجب القرار الصادر بمنحه للعاملين فأقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان . دفع الطاعن بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على أن البنك

الطاعن هيئة عامة ، وبتاريخ ٢١ / ٣ / ١٩٧٩ قضت المحكمة برفض الدفع وندبت خبيرا فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ٧ / ٥ / ١٩٨٠ برفض الدعوى استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٧٥٩ لسنة ٩٧ ق ، وبتاريخ ١٠ / ١ / ١٩٨١ حكمت المحكمة ببطلان الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضدهم فى الجمع بين المرتب المصرفى وبين بدل التفرغ المقرر لهم بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ حالا ومستقبلا وبالزام البنك الطاعن بأن يدفع لكل من المطعون ضدهم المبالغ المبينة بتقرير الخبير قرين اسم كل منهم وذلك عن المدة من ١ / ٧ / ١٩٧٧ وحتى ٣١ / ١٢ / ١٩٧٩ والفوائد القانونية بواقع ٤ ٪ اعتبارا من ١ / ١ / ١٩٨٠ وحتى تمام السداد وما يستجد بعد ذلك اعتبارا من ١ / ١ / ١٩٨٠ طعن الطاعن فى هذا الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول ان البنك الطاعن كان فى الاصل مؤسسة عامة وبعد الغاء المؤسسات العامة بالقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ تحول الى هيئة عامة بموجب القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٦ بما مقتضاه أن العاملين به يعتبرون موظفين عموميين ، وأن القرارات الصادرة منه فى شأنهم قرارات ادارية يختص القضاء الادارى بنظر المنازعات المتعلقة بها ، واذ تصدى الحكم المطعون فيه لنظره موضوع الدعوى فانه يكون قد خالف القانو ن بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعي سديد ذلك ان النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١١٧

لسنة ١٩٧٦ بشـأن البنك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى على أن « تحـول المؤسسة المصرية العامة للائتمان الزراعى والتعاونى الى هيئة عامة قابضة يكون لها شخصية اعتبارية مستقلة تسمى البك الرئيسى للتنمية والائتمان الزراعى ويتبع وزير الزراعة » مؤداه أن العلاقة بين البك المذكور والعاملين به علاقة لائحية تنظيمية بوصفهم موظفين عموميين بحكم تبعيتهم لشخص من اشخاص القانون العام ، ومن ثم فان الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة فى شأن أجورهم وما يلحق بها يكون معقودا لجهة القضاء الادارى دون جهة القضاء العادى أخذا بحكم المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧لسنة ١٩٧٢ ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وحكم فى موضوع الدعوى رغم اختصاص القضاء العادى بنظرها فانه يكون قد خالف القانون مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى الاستئناف رقم ٧٥٩ لسنة ٥٧ ق القاهرة بالغاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : حسين على حسين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة عبد الناصر السباعى ، ابراهيم شعبان ومحمد اسماعيل غزالى .

---

(٢٥)

الطعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٥ القضائية :

(١ - ٤) عقد ، « العقود الادارية »، محكمة الموضوع ، « تقدير الادلة الاموال العامة .

١ - العقود الادارية . وجوب الرجوع الى العقد ذاته لاعطائه الوصف القانونى الصحيح.

٢ - اعتبار العقد عقدا اداريا . مناطه .

٣ - محكمة الموضوع . اقامة قضاء ها على مايكفى لحمله . عدم التزامها يتتبع حجج الخصوم والرد عليها استقلالا .

٤ تخصيص المال العام للمنفعة العامة . مناطه . الترخيص بالانتفاع .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وأن لم يعرف القانون العقود الادارية ولم يبين خصائصها التى تميزها والتى يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمه

لها ولحصانتها وصيانتها من تعرض المحاكم لها بالتعطيل أو بالتأويل ، الا ان اعطاء العقود التى تبرمها جهة الادارة وصفها القانونى الصحيح بأعتبارها عقودا اداريه أو مدنية يتم على هدى ما يجرى تحصيله منها ويكون مطابقا للحكمة من ابرامها .

٢ - المقرر أن العقود التى تبرمها جهة الادارة مع الافراد لاتعتبر عقودا اداريه الا اذا تعلقت بتسيير مرفق عام أو بتنظيمه وأظهرت الادارة نيتها فى الاخذ فى شأنها بأسلوب القانون العام وأحكامة بتضمين العقود شروطا استثنائيه وغير مألوفه تنأى بها عن أسلوب القانون الخاص أو تحيل فيها الادارة على اللوائح الخاصة بها .

٣ - محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب كافة أوجه دفاع الخصوم والرد عليها وعلى مستنداتهم استقلالا مادام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المعيار فى التعرف على صفة المال العام هو التخصيص للمنفعة العامة ، ان هذا التخصيص كما يكون بموجب قانون أو قرار يجوز أن يكون تخصيصا فعليا بتهيئة هذا المال ليصبح صالحا لهذه المنفعة وصدا عليها ، وأن ترخيص السلطة الادارية للافراد بالانتفاع بالاملاك العامةليس من شأنه أن يؤدى إلى زوال تخصيصها للمنفعة العامه ما دام الانتفاع المرخص به لا يتعارض مع الغرض الذى من أجله خصصت هذه الاموال ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى أنه وإن كانت عين النزاع من الاموال الخاصة المملوكة

للدولة الا أنها تعتبر من الاموال العامة بتخصيصها للمنفعة العامة بالفعل لخدمة المسافرين على الطريق العام الصحراوى ، وأن تأجيرها لسلف الطاعن فى ذات الغرض الذى خصصت من أجله لا يؤدى الى زوال تخصيصها للمنفعة العامة فأنه لا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهم بصفاتهم الدعوى رقم ٥٠٧٤ لسنة ١٩٨٣ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبا الحكم بصفة مستعجلة بمنع تعرضهم له فى حيازته لعين النزاع وفى الموضوع بأسناد عقد الايجار المؤرخ ١٨ / ٤ / ١٩٧٠ اليه بذات شروطه . وقال بيانا لدعواه أنه بموجب العقد المذكور إستأجرت السيده / كاثرين ديمترى جورجالاس من الهيئة العامة لتعمير الصحارى كامل أرض وبناء استراحة وادى النطرون وملحقاتها خالية على أن يكون العقد نافذا ابتداء من ١ / ٩ / ١٩٧٣ لمدة عشر سنوات بايجار سنوى

مقداره ٥٤٠ ، وبموجب اقرار موثق بمصلحة الشهر العقارى فى ١٩٧١/١/١٢ تنازلت له المستأجرة عن عقد الايجار ووافقت الجهة المؤجرة على هذا التنازل ، ولما كانت الاجارة قد انصبت على عين خالية ومن ثم لا ينتهى العقد بانتهاء مدته وانما يمتد وفق أحكام قوانين ايجار الاماكن المتعاقبة ، واذ شرع المطعون ضدهم بصفاتهم - الذين حلو محل الجهة المؤجرة - فى اجراء مزاد لاعادة تأجير عين النزاع فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ٣٠ / ٦ / ١٩٨٣ حكمت المحكمة بصفة مستعجلة بمنع تعرض المطعون ضدهم للطاعن فى حيازته لعين النزاع ، وبامتداد عقد الايجار المؤرخ ١٨ / ٤ / ١٩٧٠ لصالحة بذات الشروط . أستأنف المطعون ضدهم بصفاتهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٥١٠ لسنة ١٠٠ق القاهرة . وبتاريخ ٥ / ٣ / ١٩٨٥ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبعدم أختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى واحالتها الى محكمة القضاء الادارى . طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وانه عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها ألتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ومخالفة الثابت بالاوراق والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول انه تمسك أمام محكمة الاستئناف بمذكرتة المقدمة بجلسة ٨ / ٣ / ١٩٨٤ أن عين النزاع تدخل فى نطاق الدومين الخاص ، أى انها

مال مملوك ملكية خاصة للدولة واستدل على ذلك بأن سلفة كانت قد أستأجرت هذه العين من الهيئة العامة لتعمير الصحارى ، وهى جهة ادارية ذات أختصاص محدد بنطاق الاعيان المملوكه للدولة ملكية خاصة دون غيرها ، وقد صدرت العقد بقيامها بالتأجير تنفيذا لاحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ الذى نصت المادة الاولى منه على سريان أحكامه على العقارات الداخلة فى ملكية الدولة الخاصة ، كما استدل على ذلك أيضا من كتاب الهيئة المؤرخ ١٥ / ١٠ / ١٩٧٨ ومن قيامه بتشغيله بموجب ترخيص صادر له من الجهة المختصة وهو مالا تخضع له الا المشروعات الخاصة دون تلك المخصصه لمنفعة عامه ، وقدم هذا الترخيص ، كما أن انتقال تبعية العين المؤجرة من نطاق سلطة الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية الى نطاق سلطة المطعون ضده الثالث بصفته قد تقرر بموجب فتوى صادرة من الجمعية العامة لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة بتاريخ ١٨ / ٤ / ١٩٧٩ صادقت فيها على تكييف حق المطعون ضده الثالث بصفته على العين بأنه ملكية خاصة ، وقدم صورة رسمية من هذه الفتوى ، كما أن العين كانت محلا لاجراءات التصرف بالبيع له بما ينفى عنها وصف التخصيص للمنفعة العامة بالفعل أو بأى طريق آخر ، الا أن محكمة الاستئناف استبعدت هذه المذكرة المتضمنه هذا الدفاع الجوهرى بدعوى انها قدمت خلال فترة حجز الدعوى للحكم مخالفة بذلك الثابت بمحضر جلسة ٥ / ٣ / ١٩٨٤ - ومهدرة دفاعة المشار اليه ، وأقام قضاءه بعدم الاختصاص الولائى للمحكمة باعتباره عقدا اداريا على سند من كون الادارة طرفا فيه واتصاله بنشاط مرفق عام وتضمنه شروطا استثنائية

وغير مألوفة ، كما أستدلت على طبيعة المال الوارد عليه التعاقد من طبيعة العقد دون طبيعة المال وهى قرائن فاسدة لا تؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها ، الأمر الذى يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى شقة الاول غير سديد ، ذلك انه المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه وان لم يعرف القانون العقود الادارية ولم يبين خصائصها التى تميزها والتى يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط الازمة لها ولحصانتها وصيانتها من تعرض المحاكم لها بالتعطيل أو بالتأويل ، الا أن اعطاء العقود التى تبرمها جهة الادارة وصفها القانونى الصحيح باعتبارها عقودا أدارية أو مدنية يتم على هدى ما يجرى تحصيله منها ويكون مطابقا للحكمة من ابرامها ، كما أنه من المقرر أن العقود التى تبرمها جهة الادارة مع الافراد لا تعتبر عقودا ادارية الا اذا تعلقت بتيسير مرفق عام أو بتنظيمه وأظهرت الادارة نيتها فى الأخذ فى شأنها باسلوب القانون العام وأحكامه بتضمين العقد شروطا استثنائية وغير مألوفة تنأى بها عن إسلوب القانون الخاص أو تحيل فيها الادارة على اللوائح الخاصة بها ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى واحالتها الى محكمة القضاء الادارى على ما أورده بمدوناته على قوله من « أنه بمطالعة هذا العقد تبين انه صادرا من جهة الادارة ..» وانه وأن كان محل العقد أعيان مملوكه ملكيه خاصة للشخص العام الا أن الواضح من موضوع العقد أنه متعلق بخدمة مرفق عام وهو أعداد كازينو

واستراحة على مستوى سياحى لخدمة المسافرين على الطريق العام الصحراوى بين مصر والاسكندرية أى أن هذه الاعيان المملوكة ملكية خاصة للادارة تعتبر أموالا عامة بتخصيصها للمنفعة العامة بالفعل وفقا للمادة ٨٧ / ١ من القانون المدنى ، هذا التخصيص الذى استهدفت منه الادارة هذه المنفعة العامة للمسافرين على الطريق العام مغلبة ذلك على تحقيق الربح المالى بدليل أنها حددت ايجارا شهريا بخساً قدرة خمسة واربعين جنيها مقابلا للانتفاع بمساحة من الارض تجاوز عشرين الف متر مربع بما عليها من استراحة ضخمة تتكون من دورين وبدروم واخرى مكونه من دورين واربعة بلوكات منفصلة كمساكن للعامين مزودة بدورات المياه وغرف ماكينات الكهرباء وطلمبتى المياه والجراجات والاشجار ، وقد انطوى العقد على شروط استثنائية غير مألوفة فى مجال القانون الخاص تخول جهة الادارة سلطة واسعة فى الاشراف وفى التدخل فى التنفيذ وفى انهاء العقد فقد ألزم البند الرابع المستأجر باستغلال العين كازينو سياحى من الدرجة الاولى مع ألتزامه بأدخال التحسينات التى تطلبها وزارة السياحة على نفقته الخاصة ، ونص البند السابع على أن اخلاء المستأجر عند امتناعه يكون بالطريق الادارى ، كما جاء بالبند الثامن أن المستأجر يتعهد بأن يقوم على نفقته ومسئوليته بصيانة ونظافة الأرض والمبانى والملحقات وفقا لتعليمات جهة الادارة المؤجرة ووزارة السياحة والجهات الحكومية المتخصصه ، كما يلتزم بما ترى جهة الادارة عمله من ترميمات واصلاحات وبما تأمر به وزارة السياحة فى المواعيد التى تحددها جهة الادارة - المؤجرة أو وزارة السياحة والإجاز لجهة الادارة اجراء ذلك على نفقته

وحسابه ، ونص البند العاشر على أنه لايجوز للمستأجر التمسك بالقوة القاهرة أو الظرف الطارىء كعذر لطلب أنقاص الاجرة أو المطالبة بتعويض ، واعتبر من أسباب فسخ العقد دون تنبيه أو انذار وفقا للبند الحادى عشر منه مجرد تغيير الاسم التجارى للعين المؤجرة (الرست هاوس) والتنازل عنه للغير وكذا مخالفة تعليمات وزارة السياحة التى تصدر بشأن احتفاظ الاستراحة بمستواها ككازينو سياحي من الدرجة الاولى ، كما نص البند الثانى عشر على أن ابعاد المستأجر عن البلاد لظروف الامن أو الحرب ينهى للعقد دون تعويض ، وكلها شروط ليست مألوفة فى عقود الايجار المدنية الامر الذى تستظهر منه المحكمة انها أزاء عقد ادارى صادر من شخص عام موضوعه مال عام بتخصيصه للمنفعة العامة بالفعل استخدمت فيه جهة الأدارة وسائل القانون العام من تحديد لأسم المنشأة ومستواها من الناحية السياحية ومن تدخل فى تنفيذ العقد وتعديله على نفقة المستأجر ومن اتباع السبيل الادارى فى الاخلاء الامر الذى يجعل هذه العلاقة حكمها القانون العام ولا تخضع للقانون الخاص أو القيود التى تفرضها قوانين ايجار الاماكن مما يخرج المنازعة بشأنها عن أختصاص هذه المحكمة إلى أختصاص محكمة القضاء الادارى اعمالا للمادة العاشرة من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .وكان هذا الذى أورده الحكم سائغا له أصل ثابت بالاوراق ويؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها من النشاط المرخص للطاعن باستغلال عين النزاع فيه قد استهدف تسيير وتنظيم مرفق عام لخدمة المسافرين على الطريق الصحراوى وما أستلزم ذلك من

ظهور جهة الادارة فى التعاقد بحسبانها سلطة عامة أخلت شروطا استثنائية تنأى بها عن أسلوب القانون الخاص وهو ما يتضمن ردا كافيا على ما تمسك به الطاعن من دفاع بمذكرته المقدمة لجلسة ٨ / ٣ / ١٩٨٤ فان النعى على ما أورده الحكم بشأن استبعاد هذه المذكرة - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ، ولا على الحكم ان لم يعرض بالرد على المستندات المشار اليها بوجه النعى ذلك أن ، محكمة الموضوع غير ملزمة بتعقب كافة أوجه دفاع الخصوم والرد عليها وعلى مستنداتهم استقلالا ما دام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها واوردت دليلها الرد الضمنى على هذا الدفاع وتلك المستندات ، ومن ثم يكون هذا الشق من النعى على غير اساس ، والنعى فى شقه الثانى مردود بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن المعيار فى التعرف على صفة المال العام هو التخصيص للمنفعة العامة ، وأن هذا التخصيص كما يكون بموجب قانون أو أقرار يجوز ان يكون تخصيصا فعليا بتهيئة هذا المال ليصبح صالحا لهذه المنفعة رصدا عليها ، وان ترخيص السلطة الادارية للافراد بالانتفاع بالاملاك العامة ليس من شأنه أن يؤدى إلى زوال تخصيصها للمنفعة العامة ما دام الانتفاع المرخص به لا يتعارض مع الغرض الذى من أجله خصصت هذه الاموال الخاصة المملوكه للدوله الا انها تعتبر من الاموال العامة بتخصيصها للمنفعة العامة بالفعل لخدمة المسافرين على الطريق العام الصحراوى ، وأن تأجيرها لسلف الطاعن فى ذات الغرض الذى خصصت من أجله لا يؤدى الى زوال تخصيصها للمنفعة العامة فأنه لا يكون خالف القانون ويكون النعى برمته على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٩ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة / وليم رزق بدوى السادة المستشارين : طه الشريف ، احمد ابو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، عبد الصمد عبد العزيز وعبد الرحمن فكرى

(٢٦)

الطعن رقم ٦٩٣ لسنة ٥٦ القضائية

١ - اموال « اموال عامة » ملكية .

اراضى البرك والمستنقعات . ايلولة ملكيتها الى الدولة .مناطة .

قيام الحكومة بردمها او تجفيفها مالم يطلب اصحابها استرداد ملكيتهم لها خلال سنة من تاريخ نشر القرار الوزارى بتحديد موقعها وحدودها فى الجريدة الرسمية ودفع تكاليف الردم . المقصود من ذلك . م ١ ق ٧٧ ١٩٦٠ .

٢ - نزع الملكية للمنفعة العامة .

تقرير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها . إجراءته .

٣ - تقادم « تقادم مسقط » وقف التقادم .

وقف سريان التقادم عند وجود مانع للمطالبة بالحق ولو كان أدبيا .

م ٢٨٢ / ١ مدنى . عدم ورود هذه الموانع على سبيل الحصر .

---

١ - النص فى الفقرة الاولى من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن البرك والمستنقعات - الذى ينطبق على واقعة النزاع - وفى الفقرتين الثالثة والاخيرة منها - يدل على ان ملكية اراضى البرك والمستنقعات تؤول إلى الدولة بمجرد قيام

الحكومة برد مها أو تجفيفها ما لم يطلب أصحابها استرداد ملكيتهم لها فى خلال سنة من تاريخ نشر القرار الوزارى بتحديد موقعها وحدودها فى الجريدة الرسمية ودفع تكاليف الردم ، وقد قصد المشرع من ذلك - وعلى ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ - ضمان حصول الدولة على المبالغ الطائلة التى انفقتها فى ردم هذه الاراضى اوتجفيفها وأن اصحابها كانوا ينتفعون بها دون أن يدفعوا تكاليف الردم مما كان يعرضها للضياع أو السقوط .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن احكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ المعدله بالقانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ تقضى بأن تقرير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها يكون بقرار من رئيس الجمهورية ينشر فى الجريدة الرسمية .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان النص فى الفقرة الاولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدنى مفادة - وعلى ماورد بالاعمال التحضيرية للقانون المدنى أن المشرع نص بصفة عامة على وقف سريان التقادم اذا كان ثمة مانع يستحيل معه على الدائن أن يطالب بحقه فى الوقت المناسب ولو كان المانع أدبياً ولم ير المشرع ايرادا لموانع على سبيل الحصر بل عمم الحكم لتمشيه مع ما يقضى به العقل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن الطاعنين بصفتهما أقاما الدعوى رقم ٢٨٠ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى

الفيوم ضد المطعون ضدهم طلبا فيها - وفق طلباتهما الختامية - الحكم بتثبيت ملكيتهما بصفتهما للارض المبينة بالصحيفة ومساحتها ١٦ س ٤ ط ٢ ف . . وقالا بيانا لها أن هذه الارض كانت من أراضي البرك والمستنقعات التي قامت الحكومة بردمها . وإذا لم يقم ملاكها بسداد تكاليف الرد في خلال المدة القانونية فقد آلت ملكيتها الى الدولة وفقا للقانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٤ في شأن البرك و المستنقعات وخصصت لإقامة مشروعات بقرية العدوة بموجب قرار محافظ الفيوم رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٧٥ . فقد أقاموا الدعوى بطلباتهما ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره قضت برفض الدعوى . استأنف الطاعنون بصفتهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٩ لسنة ١٩ ق بني سويف « مأمورية الفيوم » . ندبت المحكمة ثلاثة خبراء وبعد أن أودعوا تقريرهم حكمت بتاريخ ١٩٨٦/١/٦ بتثبيت ملكية الطاعنين بصفتهما الى مساحة ٤٠٥ , ١٨٣م ٢ وبرفض الدعوى فيما عدا ذلك . طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . واذ عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعنان بصفتهما بالوجه الاول من السبب الاول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيان ذلك يقولان أن مؤدى نص المادة الأولى من القانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ . المعدل بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٦٤ في شأن البرك والمستنقعات ان ملكية اراضي البرك تؤول الى الدولة بمجرد قيام الحكومة بردمها اوتجفيفها دون توقف على أي إجراء آخر ولا يكون لملاكها إلا الحق في قيمتها طبقا للقانون ، غير أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى فيما زاد على مساحة

٥٠٤ , ١٨٣ م٢ على أساس أن ملكية الدولة لاراضى البرك التى قامت بردمها او تجفيفها مقيدة بحق ملاكها فى طلب استردادها فى خلال سنة من تاريخ نشر القرار الوزارى بتحديد موقعها وحدودها فى الجريدة الرسمية و أن هذا القرار لم يصدر بعد ، وهو مايعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك ان النص فى الفقرة الاولى من المادة الأولى من القانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن البرك والمستنقعات – الذى ينطبق على واقعة النزاع – على ان تؤول الى الدولة اراضى البرك والمستنقعات التى ردمتها أو جففتها الحكومة بعد العمل بالقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٦ وقبل أن تتم اجراءات نزع ملكيتها ... والنص فى الفقرة الثالثة على أنه ويصدر قرار من وزير الشئون البلدية والقرية .. بتحديد مواقع وحدود الاراضى المشار اليها فى الفقرتين السابقتين والنص فى الفقرة الاخيرة على انه ويجوز لملاك هذه الاراضى استرداد ملكيتهم لها خلال سنة من تاريخ نشر القرار الوزارى الصادر بتحديد مواقعها وحدودها فى الجريدة الرسمية يدل على أن ملكية أراضى البرك و المستنقعات تؤول الى الدولة بمجرد قيام الحكومة بردمها وتجفيفها مالم يطلب اصحابها استرداد ملكيتهم لها فى خلال سنة من تاريخ نشر القرار الوزارى بتحديد موقعها وحدودها فى الجريدة الرسمية ودفع تكاليف الردم ، وقد قصد المشرع من ذلك – وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ لضمان حصول الدولة على المبالغ الطائلة التى أنفقتها فى ردم هذه الاراضى أو تجفيفها وأن أصحابها كانوا ينتفعون بها دون أن يدفعوا تكاليف الردم مما كان يعرضها للضياع أو السقوط . لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى رفض الدعوى بحالتها بالنسبة لباقى أرض البركة محل النزاع استناداً إلى

عدم صدور القرار الوزارى بتحديد مواقعها وحدودها - الذى يبدأ من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية حق أصحابها فى طلب استرداد ملكيتهم لها ودفع تكاليف ردمها فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا الوجه على غير اساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولان أنه لما كانت أرض النزاع قد خصصت للمنفعة العامة بمقتضى قرار وزير الشئون البلدية والقرية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٦٠ وقرار محافظ الفيوم ٣٤٣ لسنة ١٩٧٥ و اصبحت من أموال الدولة العامة فإنه لا يشترط بعد ذلك عدم تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة ولكن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ورفض الدعوى فيما جاوز المساحة المقام عليها نادى الشباب التي اعتبر بناء الحكومة عليها يعد تخصيصا لها للمنفعة العامة بالفعل ويداخلها فى ملكية الدولة دون حاجة إلى إجراء آخر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مرد ود ذلك انه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ معدلة بالقانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ تقضى بأن تقدير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها يكون بقرار من رئيس الجمهورية ينشر فى الجريدة الرسمية وكان الثابت أن تقرير المنفعة العامة لباقى أرض النزاع قد تم بموجب القرار الوزارى رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٦٠ وقرار محافظ الفيوم رقم ٣٤٣ وأن الثابت من تقرير الخبير المندوب فى الدعوى أن هذه الأرض لم تخصص بالفعل للمنفعة العامة وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم اعتبارها من الأموال العامة المملوكة للدولة فإنه يكون قد انتهى الى النتيجة الصحيحة ولا

يعيبه أو يفسده القصور فى بعض أسبابه القانونية إذ لمحكمة النقض أن تستوفى هذا القصور دون أن تنقضه ويضحى النعى عليه بهذا الوجه على غير اساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكاً أمام محكمة الاستئناف بأن باقى أرض البركة محل النزاع فى وضع يد الحكومة منذ أن قامت بردمها سنة ١٩٦٠ ولم ينازعها أحد فى ملكيتها إلا سنة ١٩٨٠ فتكون قد تملكتها بالتقادم الطويل ، غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع الجوهرى وهو ما يشربه بالقصور ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى فى غير محله ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدنى على أنه لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان أدبياً .. مفاده – وعلى ماورد بالاعمال التحضيرية للقانون المدنى أن المشرع نص بصفة عامة على وقف سريان التقادم اذا كان ثمة مانع يستحيل معه على الدائن أن يطالب بحقه فى الوقت المناسب ولو كان المانع أدبياً ولم ير المشرع ايراد الموانع على سبيل الحصر بل عمم الحكم لتمشبه مع ما يقضى به العقل . لما كان ذلك ، وكان عدم صدور القرار الوزارى بتحديد موقع باقى أرض النزاع الذى يبدأ بنشره فى الجريدة الرسمية ميعاد السنه الذى حددته الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ لملاك أراضى البرك ردمتها الحكومة لطلب استردادها – يعتبر مانعاً بوقف سريان التقادم المكسب للملكية فإن ماتمسك به الطاعنان من دفاع لا يكون مستنداً إلى اساس قانونى صحيح ولا عليه إن هو أغفل الرد عليه ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة عضوية السادة المستشارين : محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

---

(٢٧)

الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٥٤ القضائية :

(١ - ٤) التزم « اوصاف الالتزام » « الشرط والاجل » . ايجار .

« ايجار الأماكن » « عقد الايجار » « حظر ابرام اكثر من عقد ايجار » . حكم « تسبيب الحكم ».

١ - الشرط والاجل اختلاف كل منهما عن الآخر . مؤداه .

٢ - الشرط الواقف . اثره وقف نفاذ الالتزام الى ان تتحقق الواقعة المشروطة . النص فى عقد ايجار شقة النزاع على بدء تنفيذه فور الحصول على حكم نهائى فى الاستئناف باخلاءها من مستأجرها السابق . اعتبار العقد المذكور معلقا على شرط وقف .

٣ - تحقق الشرط الواقف أو الفاسخ فى عقد الايجار . ليس له أثر رجعى . علة ذلك . مؤداه . قيام الالتزامات الناشئة عنه من وقت تحقق الشرط . م ١/٢٧٠ مدنى .

٤ - انتهاء الحكم المطعون فيه الى عدم تحقق الالتزامات المترتيبة على عقد ايجار الطاعن الإمن وقت تحقق الشرط الواقف بصدور حكم نهائى بفسخ عقد إيجار المستأجر الأول وترتبه على ذلك عدم انتقال تلك الالتزامات الى المالكين الجديدين . لاخطأ . عدم جواز تحدى الطاعن بسريان عقد الايجار فى حق المالك الجديد اعمالا لحكم المادة ٢٢ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . علة ذلك

٥ - بيع « دعوى صحة التعاقد » .عقد « بطلان العقد ».

الدعوى بصحة ونفاذ العقد . نطاقها . اتساعه لاثارة جميع اسباب بطلان التصرف .

٦ - ايجار « ايجار الاماكن » « عقد الايجار » حكم . « تسبيب الحكم صورية .التفات الحكم المطعون فيه عن دفا ع الطاعن بأن بيع المؤجرة للعقار الكائن به شقة النزا ع تم بالتواطؤ مع المشترى للتخلص من الالتزامات المترتبة على عقد ايجارها . لاعيب .الطعن بالتواطؤ والاحتيال . لايفيد الطعن بالصورية .

---

١ - مفاد النص فى المادتين ٢٦٥ ، ٢٧١ /١ من التقنين المدنى يدل على انه وان كان كل من الشرط والاجل وصفا يلحق الالتزام إلا انهما يختلفان فى قوامهما اختلافا ينعكس أثره على الالتزام الموصوف ، بينما لا يكون الالتزام المعلق على شرط محققا فى قيامه او بزواله اذا بالالتزام المضاف الى اجل يكون محققا فى وجوده ولكنه مؤجل النفاذ او مؤجل الانقضاء .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان من شأن الشرط الواقف ان يوقف تنفيذ الالتزام الى ان تتحقق الواقعة المشروطة فيكون الالتزام فى التعليق موجودا غير أن وجوده ليس مؤكدا ، وكان مفاد النص فى البندين الثالث والرابع من عقد الايجار المؤرخ (.... المبرم بين الطاعن والمطعون ضدها الثانية على ان يبدأ

العقد فور الحصول على حكم نهائى فى الاستئناف رقم (...) باخلاء الشقة موضوع النزاع من مستأجرها السابق وإعتبار العقد كأن لم يكن و أن العقد معلق على شرط واقف غير محقق الوقوع هو صدور حكم في الاستئناف المشار اليه لصالح المؤجرة ، فإن مايثيره الطاعن من انه مقترن باجل يكون على غير اساس

٣ - اذ كان تحقق الشرط في عقد الايجار - واقفا كان هذا الشرط أوفاسخا - ليس له اثررجعى لان طبيعة هذا العقد باعتباره عقدا زمنيا يتنافى مع الاثر الرجعي للشرط فإن وجود الالتزامات الناشئة عنه انما يكون فى الوقت الذى تحقق فيه الشرط طبقا للمادة ٢٧٠ / ١ من التقنين المدنى .

٤ - اذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى قضائه فيما أورده من ان الالتزامات المترتبة على عقد ايجار الطاعن لاتتحقق الا اعتبارا من تاريخ تحقق الشرط الواقف فى (...) بصدور الحكم النهائى بفسخ عقد ايجار المستأجر الاول ، وان المطعون ضدها الثانية - المؤجرة - كانت قد باعت العقار الذى تقع به العين المؤجرة الى من تدعى (....) بعقد اشهر فى (....) قبل تحقق الشرط ، ثم باعت هذه الخيرة العقار للمطعون ضده الاول بعقد اشهر فى (....) ورتب الحكم على ذلك عدم انتقال الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار المؤرخ (....) الى المالكين الجديدين لانه لم يعتبره موجودا الا بعد زوال ملكية المؤجرة فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولا يجدى الطعن التمسك بحكم المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التى تقضى بسريان عقود الايجار القائمة على المالك الجديد ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على انتقال الملكية ذلك ان خلافه المالك الجديد للمالك القديم فى هذا الشأن مشروطة بأن يكون عقد الايجار قائما قبل التصرف الناقل للملكية وهو الأمر غير المتوافر فى واقعة النزاع على ماسلف بيانه .

٥ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان الدعوى بصحة ونفاذ العقد تتسع لإثارة جميع اسباب البطلان او عدم النفاذ التى توجه الى التصرف . ومن ثم فانه لا يجدى الطاعن ما أثاره من ان اعتراض المطعون ضده الاول على التسليم لا يحول دون القضاء بصحة ونفاذ عقد الايجار الصادر لصالحه .

٦ - لا يعيب الحكم - المطعون فيه - ان إلتفتت عما جرى به دفاع الطاعن من أن بيع المطعون ضدها الثانية العقار المشتمل على الشقة موضوع النزاع تم بالتواطؤ مع من اشتريا هذا العقار وتقصد التخلص من الالتزامات التى رتبها عقد الايجار سالف البيان ذلك ان هذا الدفاع لا يستند الى اساس قانونى صحيح ولا يغير من النتيجة التى انتهى اليها الحكم مجرد الطعن بالتواطؤ والاحتيال لا معنى الطعن بالصورية ولا يفيده ومن ثم فهو غير مانع من جدية التعاقد ومن قيام الرغبة فى احداث اثار قانونية له .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرروالمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطعن أقام على المطعون ضدها الثانية الدعوى ١٦٦٣ سنة ١٩٨٠ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحك بصحة ونفاذ عقد الإيجار المؤرخ ٢٠ / ٣ / ١٩٧٦ وبتسليمه الشقة موضوع هذا العقد . وقال شرحا لذلك انه استأجر الشقة المبينه فى الصحيفة من المطعون ضدها المذكورة بالعقد سالف البيان ، وقد نص فى

البند الثالث منه على التزامها بتسليمه العين المؤجرة عند صدور حكم لصالحها فى الاستئناف رقم ٢٦٩٢ لسنة ٥٢ ق القاهرة بإخلاء الشقة من مستأجرها السابق ، وإذا امتنعت عن تسليمها له رغم تحقق هذا الشرط فقد أقام دعواه . تدخل المطعون ضده الاول فى الدعوى بطلب رفضها تأسيسا على أن ملكية العقار المشتمل على تلك الشقة قد آلت اليه ، وأنه يحوزها بصفته مالكا لها . ومحكمة أول درجة حكمت برفض طلب التدخل موضوعا وبصحة ونفاذ عقد اليجار المشار اليه وبالتسليم . استائنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٠١٤ لسنة ١٠٠ ق القاهره . وبتاريخ ١١ / ٤ / ١٩٨٤قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذا عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله والقصور فى التسبيب . وفى بيان ذلك يقول ان دفاعه أمام محكمة الموضوع قام على أن عقد الإيجار موضوع النزاع قد اكتملت له أركانه منذ تاريخ انعقاده ومن ثم فهو يسرى فى حق المطعون ضده الأول - المالك الجديد - إعمالا لحكم المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ ، حتى ولو كان قد أرجىء تنفيذه باعتبار أن الحق المقترن بأجل حق كامل الوجود ويكون نفاذه مترتبا على حلول الأجل . كما دفع بأن بين المطعون ضدهم الثانية العقار تخلصا من آثار ذلك العقد . وإذا لم يفطن الحكم المطعون فيه إلى هذا الدفاع الجوهرى ولم يقسطه حقه من التمحيض ، وأقام قضاءه على أن عقد استئجاره لم يكن له وجود قبل تحقق الشرط الواقف بتاريخ ١٩ / ٣ / ٧٩ فى حين أن هذا العقد نافذ بين طرفيه ، وأن المنازعة التى أثارها المطعون ضده الأول

قد اقتصرت - حسبما جاء بطلباته فى الاستئناف المرفوع منه - على طلب الزامه بتسليم الشقة موضوع النزاع دون طلب رفض الدعوى ، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة ٢٦٥ من التقنين المدنى على أن : (يكون الالتزام معلقا على شرط اذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل غير محقق الوقوع) وفى المادة ١/٢٧١ منه على أن : (يكون الالتزام لأجل اذا كان نفاذه أو انقضاؤه مترتبا على أمر مستقبل محقق الوقوع) يدل على أنه وان كان كل من الشرط والأجل وصفا يلحق الالتزام الا أنهما يختلفان فى قوامهما اختلافا ينعكس أثره على الالتزام الموصوف على شرط محققا فى قيامه أو زواله اذا بالالتزام المضاف الى أجل يكون محققا فى وجوده ولكنه مؤجل النفاذ ومؤجل الانقضاء . ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن من شأن الشرط أن يوقف تنفيذ الالتزام إلى أن تتحقق الواقعة المشروطة فيكون الالتزام فى فترة التعليق موجوداً غير أن وجوده ليس مؤكداً وكان مفاد النص فى البند الثالث والرابع من عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٣/٢٠ المبرم بين الطاعن والمطعون ضدها الثانية على أن يبدأ العقد فور الحصول على حم نهائى فى الاستئناف رقم ٢٦٩٢ لسنة ٩٢ ق باخلاء الشقة موضوع النزاع من مستأجرها السابق والا اعتبر العقد كأن لم يكن أن العقد معلق على شرط واقف غير محقق الوقوع هو صدور حكم فى الاستئناف المشار اليه لصالح المؤجرة ، فان ما يثيره الطاعن من أنه مقترن بأجل يكون على غير أساس . ولما كان تحقق الشرط فى عقد الايجار - واقفا كان هذا الشرط أو فاسخا - ليس له أثر رجعى لان طبيعة هذا العقد باعتباره عقدا زمنيا تتنافى مع الاثر الرجعى للشرط فان وجود الالتزامات الناشئة عنه انما يكون فى الوقت الذى تحق فيه الشرط طبقا للمادة ١/٢٧٠ من التقنين

المدنى ، هذا الى أن القول بوجود عقد الايجار سالف الذكر منذ تاريخ ابرامه فى ١٩٧٦/٣/٢٠ -اعمالا للأثر الرجعي للشرط يتعارض مع الحظر الذى تفرضه المادة ٣/١٦ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ - الذى تخضع له واقعة النزاع . التى تحظر على المالك ابرام أكثر من عقد أيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه ، والا وقع العقد أو العقود اللاحقة للعقد الاول باطلا . ذلك أن عقد الايجار السابق الذى كان مبرما مع المستأنف فى الاستئناف رقم ٢٦٩٢ لسنة ٩٢ ق القاهرة المشار اليه ظل حتى ذلك التاريخ قائما اىْ لم يكن الحكم بفسخه قد أصبح نهائيا بعده والمقرر أن الطعن بالاستئناف يوقف حجية الحكم المستأنف مؤقتا حتى يفصل فى هذا الاستئناف . ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه وذلك بما أورده من أن الالتزامات المترتبة على عقد ايجار الطاعن لا تتحقق الا اعتبارا من تاريخ تحقق الشرط الواقف فى ١٩٧٩/٣/١٩ بصدور الحكم النهائى بفسخ عقد ايجار المستأجر الاول ، وأن المطعون ضدها الثانية - المؤجرة - كانت قد باعت العقار الذى تقع به العين المؤجرة الى من تدعن فاتن جابر عبد العال بعقد أشهر فى ١٩٧٧/٣/١٧ - قبل تحقق الشرط ، ثم باعت هذه الاخيرة العقار للمطعون ضده الاول بعقد أشهر فى ١٩٨١/٩/٢٦ ، ورتب الحكم على ذلك عدم انتقال الالتزامات الناشئة عن عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٣/٢٠ الى المالكين الجدديــن لانه لم بعتبره موجودا الا بعد زوال ملكية المؤجرة ، فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ولا يجدى الطاعن التمسك بحكم المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٩ التى تقضى بسريان عقود الايجار القائمة على المالك الجديد ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على انتقال الملكية ذلك أن خلافه المالك الجديد للمالك القديم فى هذا الشأن مشروطة بأن يكون عقد الايجار قائما قبل التصرف الناقل للملكية وهو الامر غير المتوافر فى واقعة النزاع على ما سلف

بيانه . كذلك فانه لا يجدى الطاعن ما أثاره من أن اعتراض المطعون ضده الاول على طلب التسليم لا يحول دون القضاء بصحة ونفاذ عقد الايجار الصادر لصالحه ، ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الدعوى بصحة ونفاذ العقد تتسع لاثارة جميع أسباب البطلان أو عدم النفاذ التى توجه الى التصرف ، واذ انتهى الحكم المطعون فيه صحيحا الى أن عقد الايجار الصادر للطاعن كان عقدا ثانيا وقت ابرامه ومن ثم وقع باطلا ، وأنه عندما تحقق الشرط الواقف بفسخ عقد الايجار الاول كانت ملكية المؤجرة قد زالت - وهو ما يستتبع ألا يكون العقد نافذا فى حق المطعون ضده الاول - المالك الجديد - الذى تدخل فى الدعوى طالبا رفضها ويحول دون القضاء للطاعن بصحة ونفاذ ذلك العقد فان النعى يكون على غير أساس . ولا يعيب الحكم أن التفت عما جرى به دفاع الطاعن من أن بيع المطعون ضدها الثانية العقار المشتمل على الشقة موضوع النزاع تم بالتواطؤ مع من اشتريا هذا العقار وبقصد التخلص من الالتزامات التى رتبها عقد الايجار سالف البيان ذلك أن هذا الدفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح ولا يغير من النتيجة التى انتهى اليها الحكم فمجرد الطعن بالتواطؤ أو الاحتيال لا يعنى الطعن بالصورية ولا يفيده ومن ثم فهو غير مانع من جدية التعاقد ومن قيام الرغبة فى احداث آثار قانونية له .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(٢٨)

الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٢ القضائية

(١ - ٥) ايجار « ايجار الاماكن » « المزايا المستوجه للمستاجرا » ، «الاصلاحات والتحسينات فى العين المؤجرة ». تقادم . التقادم الحدى « بدء سريانه » دعوى . « بعض أنواع الدعاوى » .

(١) الاصلاحات والتحسينات التى يحدثها المؤجر بالعين المؤجرة قبل التأجير وجوب تقديمها واضافة مقابلها للاجرة .

(٢) التحسينات التى يجريها المؤجر بالعين المؤجرة بعد التأجير وأثناء انتفاع المستأجر . كميزة جديدة . لا سبيل لألزام المستأجر بمقابل الانتفاع بها الا بموافقته علة ذلك .

(٣) احداث تغيرات مادية جوهرية فى الاجزاء الاساسية للمبنى القديم . أثره . اعتباره مكانا جديدا غير خاضع لقانون ايجار الاماكن .

(٤) تكييف التعديلات بأنها جوهرية تغير من طبيعة المبنى وتجعله فى حكم المنشأ فى تاريخها . تكييف قانونى يستند الى تقدير الواقع .

(٥) الدعاوى الناشئة عن نقص العين المؤجرة أو زيادتها عما ذكر فى العقد . خضوعها للتقادم الحولى . بدء سريانه من وقت التسليم الفعلى للعين المؤجرة . المواد ٤٣٣ . ٤٣٤ . ٥٦٦ مدنى . ثبوت قيام دعوى النزاع حول تقديم مقابل التعديلات المادية الجوهرية المدخلة على العين المؤجرة بعد التأخير . عدم خضوعها للتقادم المذكور علة ذلك .

(٦ . ٧) ايجار ، « ايجار الاماكن » تحديد الاجرة ». اثبات ، « اجراءات الاثبات » ، « ندب الخبراء ». خبرة « تقدير عمل الخبير ». محكمة الموضوع ، «سلطتها فى تقدير الادلة . مسائل الواقع .

(٦) توافر التماثل أو انصرافه بين عين النزاع وشقة المثل . واقع . استقلال قاضى الموضوع بتقديره متى كان استخلاصه سائغا .

(٧) تقرير الخبير . أحد أدلة الدعوى . خضوعه لتقدير محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على اسباب سائغة . عدم التزامها بالرد على ما يوجهه الخصوم الى تقرير الخبير من مطاعن .

---

١ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن الأصلاحات والتحسينات الجديدة التى يكون المؤجر قد أدخلها فى العين المؤجرة قبل التأجير تقوم ويضاف ما يقابل انتفاع المستأجر بها الى الأجرة التى تحدد على الاسس التى قررتها تشريعات ايجار الاماكن المتعاقبة .

٢ – التحسينات التى يجريها المؤجر فى العين المؤجرة بعد التأجير وأثناء انتفاع المستأجر والتى تعتبر ميزة جديدة يوليها له بقصد تسهيل هذا الانتفاع ودون أن – تكون ضرورية له ، فانه لا سبيل الى الزام المستأجر بمقابل الأنتفاع

بها يضاف الى الاجرة الا بموافقته ، كما أنه لا يحق له الانتفاع بها دون أداء مقابلة وذلك كله إعمالا للأصل العام المقرر بالفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدنى من أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين أو للاسباب التى يقررها القانون مما مؤداه انه لا يجوز اجبار المستأجر على أداء مقابل هذه الميزة التى لم تكن فى حسبانه عند التعاقد مع قد تمثله من عبء على كاهله ، الا اذا كان قد طلبها أو وافق عليها فأصبح بذلك التزامه بمقابل الانتفاع بها الزاما تعاقديا لا يجوز التملك من الوفاء به أو اذا ثبت انه انتفع بها وان لم يكن قد وافق عليها فعندئذ يقوم مقابل ما انتفع به ويلزم بأدائه وكل ذلك مالم ينص القانون على الزام المستأجر بمقابل الانتفاع بهذه الميزة
٣ - لا يوجد ما يحول قانوناً أو واقعاً دون إقامة منشآت جديدة فى مبنى قديم بحيث يعتبر مكاناً جديداً لا يخضع لقانون ايجار الأماكن الذى كان يخضع له من قبل طالما أن ذلك وليد تغييرات مادية جوهرية فى الأجزاء الأساسية من المبنى الأصلى.

٤ - تكييف التعيلات بأنها جوهرية تغير من طبيعة المبنى وتجعله فى حكم المنشأ فى تاريخها أو بسيطة لا تحدث به مثل هذا التغيير هو تكييف قانونى يستند الى تقدير الواقع .

٥ - مفاد المواد ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٥٦٦ من القانون المدنى أن الدعاوى الناشئة عن نقص العين المؤجرة أو زيادتها عما ذكر فى العقد تتقادم بمدة قصيرة هى سنة واحدة تبدأ من وقت تسليم العين المؤجرة تسليما فعليا فى حين أن البين من أوراق الدعوى أن النزاع فيها يدور حول تقويم واضافة مقابل التعديلات المادية الجوهرية التى ادخلت بالعين المؤجرة بعد تأجيرها لاول مرة دون ثمة نزاع حول نقص العين

المؤجرة أو زيادتها عند تسليمها للطاعن .

٦ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن توافر التماثل أو فقدانه بين عين النزاع وشقة المثل مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضى الموضوع طالما كان استخلاصه سائغا ومؤديا الي النتيجة التى انتهى اليها .

٧ - المقرر - أن تقرير الخبير - دليل مطروح فى الدعوى تستقل محكمة الموضوع بتقديره ولا معقب عليها متى أقامت قضاءها على اسباب سائغة ، وهى لا تلتزم بالرد استقلالا فى حكمها على ما يوجهه الخصوم من طعون الى هذا التقرير

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى ان المطعون ضدهن اقمن على الطاعن بصفته الدعوى رقم ١٧٩٣ لسنة ١٩٧٦ أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم - حسب الطلبات المعدلة - بأن يؤدى لهن مبلغ ٢٠٤٦٩,٧٠٤ مليـ جـ . وقلن بيانا لذلك أن شركة البصم وتهيئة الاقمشة المصرية استأجرت العقار المبين بالصحيفة من المالكة السابقة بأجرة سنوية قدرها ٣٠٠ جنيه وذلك بموجب عقد مؤرخ ١٨ / ١١ / ١٩٤٣ ، واذ اشترين العقارفى عام ١٩٥٤ قمن بهدم ما عليه من مبانى وانشأن بدلا منها مبنى

من طابقين ومكتب وقدرت القيمة الايجارية للمبنى الجديد بمبلغ ٥١٨,٥٩٢ مليـ جـ سنويا اعتبارا من ١ / ١ / ١٩٥٨ واذ اتخذت الشركة المصرية للمنسوجات – التى حلت محل الشركة المستأجرة – من المبنى الجديد مقرا لها ، وقد اضفن الى هذا المبنى مبان أخرى فزادت القيمة الايجارية الى مبلغ ١٦٢٩,١٦٨ مليـ جـ سنويا اعتبارا من ١ / ١ / ١٩٦٠ . واذ صار تأميم الشركة سالفة البيان وادمجت بتاريخ ١ / ٢ / ١٩٦٢ فى الشركة الطاعنة التى اصرت على الوفاء بالاجرة المتعاقد عليها فى عام ١٩٤٣ فأقمن الدعوى للحكم بفروق الاجرة عن الفترة اللاحقه للادماج – ندبت المحكمة خبيرا لتصفية الحساب بين الطرفين . وبعد أن قدم تقريره دفعت الشركة الطاعنه بتقادم دين الاجرة بالتقادم الطويل واحتياطيا بالتقادم السنوى عملا بالمواد ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٥٦٦ من القانون المدنى واحتياطيا بتقادم دين الاجرة فيما يزيد عن السنوات الخمس السابقة على رفع الدعوى . وبتاريخ ١٨ / ١ / ١٩٨٠ حكمت المحكمة بالزام الشركة الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضدهن مبلغ ٩٩٥٩,٠٤٠ هى فروق الاجرة عن السنوات الخمس السابقة على رفع الدعوى مضافا اليها الفروق التى استجدت حتى اخر اكتوبر سنة ١٩٨٠ بعد ان استجابت للدفع بالتقادم الخمسى ورفضت باقى الدفوع بالتقادم . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٥٩ لسنة ٣٦ ق الاسكندرية . وبتاريخ ٨ / ١٢ / ١٩٨١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف .طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . واذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على ثلاثة اسباب ينعى الطاعن بالوجه الاول من السببين الاول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول ان العين كانت

مؤجرة بعقد مؤرخ ١٨ / ١١ / ١٩٤٣ خلا من أى اتفاق على زيادة الاجرة مقابل التحسينات والمبانى التى قد تضاف بعد الايجار ، ولم يطلب اضافة مبان أو اجراء تحسينات اذ أن ما أضيف أدخل على عين النزاع فى تاريخ سابق على استئجاره العين نتيجة للتأميم ومن ثم فلا حق للمطعون ضدهن فى طلب زيادة الاجرة . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاصلاحات والتحسينات الجديدة التى يكون المؤجر قد أدخلها فى العين المؤجرة قبل التأجير تقوم ويضاف مايقابل انتفاع المستأجر بها الى الاجرة التى تحدد علي الاسس التى قررتها تشريعات ايجار الاماكن المتعاقبة . أما التحسينات التى يجريها المؤجر فى العين المؤجرة بعد التأخير وأثناء انتفاع المستأجر ، والتى تعتبر ميزة جديدة يوليها له بقصد تسهيل هذا الانتفاع ودون ان تكون ضرورية له ، فأنه لا سبيل الى الزام المستأجر بمقابل للانتفاع بها يضاف الى الاجرة إلابموافقته ، كما أنه لا يحق له الانتفاع بها دون اداء مقابلة وذلك كله اعمالا للاصل العام المقرر بالفقرة الاولي من المادة ١٤٧ من القانون المدنى من أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين أو للاسباب التى يقررها القانون مما مؤداه أنه لا يجوز اجبار المستأجر على اداء مقابل هذه الميزة ، التى لم تكن فى حسبانه عند التعاقد مع ما قد تمثله من عبء علي كاهله ، الا اذا كان قد طلبها أو وافق عليها فأصبح بذلك التزامه بمقابل الانتفاع بها التزاما تعاقديا لا يجوز التحلل من الوفاء به أو اذا ثبت أنه انتفع بها وان لم يكن قد وافق عليها فعندئذ يقوم مقابل ما انتفع به ويلزم بأدائه وكل ذلك مالم ينص القانون على الزام المستأجر بمقابل الانتفاع بهذه الميزة . واذ كان ذلك وكان لا يوجد ما يحول قانونا أو واقعا دون اقامة منشآت جديدة فى مبنى قديم بحيث يعتبر مكانا جديدا

لا يخضع لقانون ايجار الاماكن الذى كان يخضع له من قبل طالما أن ذلك وليد تغييرات مادية جوهرية فى الاجزاء الاساسية من المبنى الاصلى ، وكان تكييف التعديلات بأنها جوهرية تغيير من طبيعة المبنى وتجعله فى حكم المنشأ فى تاريخها أو بسيطة لا تحدث به مثل هذا التغيير هو تكييف قانونى يستند الى تقدير الواقع وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه بزيادة الاجرة الى ما حصله من تقرير الخبير من أن تعديلات جوهرية أجريت فى عين النزاع قبل انتفاع الشركة الطاعنة بها كآثر للتأميم تستلزم هذه الزيادة وفق أجرة المثل فى المنطقة بعد أن أخضع تلك الاجرة لاحكام تشريعات ايجار الاماكن السارية وقت احداثها ، وكان هذا الذى حصله الحكم وخلص اليه سائغا وله مأخذه من الاوراق وكاف لحمل قضائه فإنه لا يجدى الطاعن التحدى بأن عقد الايجار السابق على شغله للعين خلا مما يشير الى مقابل التحسينات اذ أنه انتفع بالعين باستلامها كآثر للتأميم ، هذا الى أن الثابت من تقرير الخبير أن المطعون ضدهن أدخلن على العين بعض الاضافات والتعديلات أبان سريان عقد الايجار السابق فى عامى ١٩٤٩ ، ١٩٥٧ ولم تعترض الشركة المستأجرة الاولى عليها وانتفعت بها ثم اشترت الشركة المؤممة - المملوكة للمطعون ضدهن - أصول وخصوم الشركة المستأجرة السابقة العقار فى سنة ١٩٥٩ وأضاف المطعون ضدهن - المالكات - بعض التحسينات والمنشآت على العين وتم انتفاع الشركة بتلك التحسينات ولم يصدر عقد ايجار لصالح الشركة المؤممة لاتحاد الذمة بين مالكات العقار ومستغليه ولا يغير من ذلك أن انتفاع الطاعن بالعين لم يكن امتدادا لانتفاع مستأجر سابق اذ تلقاه مباشرة من المطعون ضدهن كآثر للتأميم فان الحكم اذا ألزم الشركة الطاعنة بمقابل التعديلات يكون قد صادف صحيح الواقع والقانون ويكون النعى على غير اساس .

وحيث ان حاصل النعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من السبب الاول والثانى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول الطاعن انه قد تمسك أمام محكمة الموضوع بسقوط دين الاجرة بالتقادم السنوى اعمالا للمواد ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٥٦٦ من القانون المدنى لانه يتبع فى تحديد مقدار العين المؤجرة أحكام تحديد مقدار المبيع ولما كانت الدعوى تدور حول زيادة الاجرة للزيادة فى العين المؤجرة فإن حق المؤجر فى طلب تكملة الأجرة يسقط بالتقادم بمرور سنة من تسليم العين فى ١ / ٢ / ١٩٦٢ واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بالتقادم السنوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

وحيث ان هذا النعى فى غير محله ذلك أن مفاد المواد ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٥٦٦ من القانون المدنى أن الدعاوى الناشئة عن نقص العين المؤجرة أو زيادتها عما ذكر فى العقد تتقادم بمدة قصيرة هى سنة واحدة تبدأ من وقت تسليم العين المؤجرة تسليما فعليا فى حين أن البين من أوراق الدعوى أن النزاع فيها يدور حول تقويم واضافة مقابل التعديلات المادية الجوهرية التى أدخلت بالعين المؤجرة بعد تأجيرها لاول مرة دون ثمة نزاع حول نقص العين المؤجرة أو زيادتها عند تسليمها للطاعن ومن ثم فان النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثالث من السبب الاول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول انه تمسك بسقوط دين الاجرة بالتقادم الطويل المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى لان عقد الايجار حرر فى عام ١٩٤٣ كما ان المبانى والتحسينات أدخلت قبل التأميم بعدة أعوام وإذ اعتبر الحكم عام ١٩٦٢ بداية للتقادم وانتهى إلى رفض دفاعه فى هذا الخصوص فأنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك أن البين من أوراق الدعوى أن عين النزاع انشىء بها مصنعا أمم وادمج فى الشركة الطاعنه بتاريخ ٣٠ / ١ / ١٩٦٢ ، ولماكانت عين النزاع وقتئذ مملوكة للمطعون ضدهن اللاتى يملكن المصنع فان العلاقة الايجارية لا تكون قد بدأت الا من وقت التأميم ولا محل لارجاعها الى عام ١٩٤٣ قبل احداث التعديلات أو الى الاعوام التى أحدثت بها وكان الحكم قد خلص الى أن المطعون ضدهن لم يصدرنه عقد ايجار سابق لصالح الشركة التى يملكنها قبل التأميم لاتحاد الذمة بين الملاك والمستغلين الى أن تغير الوضع بالتأميم وكانت الدعوى بزيادة الاجرة قد رفعت خلال شهر أبريل سنة ١٩٧٦ فان مدة التقادم الطويل لا تكون قد انقضت بين التاريخين سالفى البيان ويكون النعى على غير اساس .

وحيث ان حاصل النعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول الطاعن ان تقرير مكتب الخبراء الذى استند اليه الحكم قام على أسس غير سليمة اذ لم يراع التماثل بين عين النزاع وغيرها من العقارات المقارن بها من حيث الموقع والقيمة الايجارية واذ التفت الحكم عن اعتراضاته على هذا التقرير ولم يبين على أساس سائغة فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن توافر التماثل أو فقدانه بين عين النزاع وشقة المثل مسألة واقع يستقل بتقديرها قاض الموضوع طالما كان استخلاصه سائغا ومؤديا الي النتيجة التى انتهي اليها وكان من المقرر أن تقرير الخبير دليل مطروح فى الدعوى تستقل محكمة الموضوع ولا معقب عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، وهى لا تلتزم بالرد

استقلالا فى حكمها على ما يوجهه الخصوم من طعون الى هذا التقرير ، ولما كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بزيادة الاجرة كأثر لتعديل العين المؤجرة باجراء اضافات وتحسينات اليها على ما استخلصه من تقرير مكتب الخبراء الذى اطمأن اليه وأخذ به محمولا على اسبابه والذى ضمنها بوجود تماثل بين عين النزاع وشقه المثل وكان ما حصله الحكم - فى حدود سلطته التقديرية - سائغا وكافيا لحمل قضائه فان النعى فى حقيقتة لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما لا يجوز اثارته امام محكمة النقض ومن ثم يكون النعى على غير اساس

ولما تقدم يتعين رفض الطعن



جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد شهاوى .

---

(٢٩)

الطعن رقم ٢٨٦٣ لسنة ٥٧القضائية :

(١ ، ٢) التماس إعادة النظر . حكم « الأحكام الجائز الطعن فيها » .

(١) التماس إعادة النظر. مراحل نظره . للمحكمة أن تحكم فى قبول الالتماس وفى الموضوع بحكم واحد . شرطه. غايته . محو الحكم الملتمس فيه .

(٢) القضاء باعتبار الحكم الملتمس فيه كأن لم يكن وتحديد جلسة لنظر موضوع الالتماس . عدم جواز الطعن فيه استقلالا عن الحكم الصادر فى الموضوع علة ذلك .

---

١ - مؤدى نصوص المواد من ٢٤١ وحتى ٢٤٧ من قانون المرافعات والتى تحكم الطعن بطريق التماس إعادة النظر أن الأصل فى نظرالطعن أن الفصل فيه يمرعلى مرحلتين تقتصر أولاهما على التحقق من توافر شرائط قبوله الشكلية والموضوعية وتتناول الثانية الفصل فى الطلبات الموضوعية التى تناولها الالتماس ،

ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تحكم فى قبول الالتماس وفى الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم في الموضوع ، وكانت الغاية التى يستهدفها الملتمس من سلوكه طريق التماس إعادة النظر هو محو الحكم الملتمس فيه ليعود مركز فى الخصومة إلى ما كان عليه قبل صدوره حتى يتمكن من مواجهة النزاع والفصل فيه من جديد .

٢ - النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع وضع قاعدة عامة مقتضاها أن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ، ولم يستثن منها إلا الاحكام التى بينها بيان حصر فى عجز هذه المادة ، ولما كان الثابت من الأوراق أن طلبات المطعون ضدهم أمام محكمة الالتماس قد تحددت فى قبول الالتماس شكلا وبوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه مؤقتا والقضاء فى موضوع الالتماس بانعدام الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن وإعادة الحال إلى ما كان عليه الخصوم قبل صدوره ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض إلى المرحلة الأولى لنظر الالتماس وقض بعد أن تحقق من توافر شرائط قبوله الشكلية والموضوعية فى منطوقة وما ارتبط به من اسباب وبالقدر الازم للفصل فيها لقبول التماس إعادة النظر فى الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن وحدد جلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٨٧ لنظر موضوع الالتماس ، وكان القضاء باعتبار الحكم الملتمس فيه كأن لم يكن لا يعد فصلا فى موضوع الالتماس وانما هو نتيجة لازمة لقبول الالتماس لا تنتهى به الخصومة أمام محكمة الالتماس إذ ما زال موضوعه مطروحاً عليها ولم

تقل كلمتها فيه ، وكان هذا الحكم لا يعتبر من الاحكام الوقتية أو المستعجلة أو الصادرة بوقف الدعوى أو المقابلة التنفيذ الجبرى التى يجوز فيها الطعن على استقلال قبل الحكم الصادر فى الموضوع ، فإن الطعن فيه يكون غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ١٨٥٤ لسنة ١٩٧٦ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بصورية عقد البيع المسجل رقم ٤٦٤٩ بتاريخ ٧ ديسمبر سنة ١٩٧٥ توثيق الاسكندرية الصادر من المطعون ضدهم الثلاثة الأول إلى المطعون ضدها الأخيرة والمتضمن بيعهم لها قطعة أرض فضاء مساحتها ٧١٣,٣٢ م ٢ مبينه به . وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٧ من سبتمبر سنة ١٩٧٤ المتضمن شراءهما قطعة الارض سالفة الذكر من ذات البائعين بمبلغ اجمالى مقداره ١٦٠ , ١٤٤١٦ (مليم جـ) . وبجلسة ٢٤ أبريل سنة ١٩٨٠ حكمت المحكمة بطلبات الطاعنين . إستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئنافين رقمى ٧٢٧ ، ٧٤١ لسنة ٣٦ قضائية . وبتاريخ ٢٠ أبريل سنة ١٩٨٢ قضت المحكمة برفض الاستئنافين وتأييد الحكم المستأنف أقام المطعون ضدهم التماس إعادة النظر فى الحكم السابق قيد برقم ٥٦١ لسنة ٤٠ قضائية طالبوا فيه الحكم بقبول الالتماس شكلا ووقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه مؤقتا وفى موضوع الالتماس بانعدام الحكم الملتمس فيه .وبجلسة ٧ يونيو سنة

١٩٨٧ حكمت المحكمة بقبول الالتماس واعتبار الحكم الملتمس فيه كأن لم يكن وتحديد جلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٨٧ لنظر الموضوع طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابه رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة أن الحكم المطعون فيه غير منه للخصومة لعدم تناوله الطلبات الموضوعية التى بنى عليها الالتماس والتى ما زالت مردده أمام محكمة الالتماس ومن ثم فإنه لا يجوز الطعن فيه على استقلال وفقا لما تقضى به المادة ٢١٢ من قانون المرافعات .

وحيث ان هذا الدفع فى محله ذلك بأن مؤدى نصوص المواد من ٢٤١ وحتى ٢٤٧ من قانون المرافعات والتى تحكم الطعن بطريق التماس إعادة النظر أن الأصل فى نظر الطعن أن الفصل فيه يمر على مرحلتين تقتصر أولاهما على التحقق من توافر شرائط قبوله الشكلية والموضوعية وتتناول الثانية الفصل فى الطلبات الموضوعية التى تناولها الالتماس ، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تحكم فى قبول الالتماس وفى الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم فى الموضوع ، وكانت الغاية التى يستهدفها الملتمس من سلوكه طريق التماس إعادة النظر هو محو الحكم الملتمس فيه ليعود مركزه فى الخصومة إلى ما كان عليه قبل صدوره حتى يتمكن من مواجهة النزاع والفصل فيه من جديد ، وكان النص فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات الواردة فى الفصل الأول الخاص بالاحكام العامة من الباب الثانى عشر المتعلق بطرق الطعن فى الاحكام على أنه لا يجوز الطعن فى الاحكام التى تصدر أثناء سير الخصومة ولا تنتهى بها

الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهى للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادره بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الشارع وضع قاعدة عامة مقتضاها أن الأحكام التى تصدر قبل الفصل فى الموضوع ولا تنتهى بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع ، ولم يستثن منها إلا الاحكام التى بينها بيان حصر فى عجز هذه المادة ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق أن طلبات المطعون ضدهم أمام محكمة الالتماس قد تحددت فى قبول الالتماس شكلا وبوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه مؤقتا والقضاء فى الالتماس بانعدام الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن وإعادة الحال إلى ما كان عليه الخصوم قبل صدوره ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض إلى المرحلة الأولى لنظر الالتماس وقضى - بعد أن تحقق من توافر شرائط قبوله الشكلية والموضوعية - فى منطوقه وما ارتبط به من أسباب وبالقدر اللازم للفصل فيها بقبول التماس إعادة النظر فى الحكم الملتمس به واعتباره كأن لم يكن وحدد جلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٨٧ لنظر موضوع الالتماس ، وكان القضاء باعتبار الحكم الملتمس فيه كأن لم يكن لا يعد فصلا فى موضوع الالتماس وانما هو نتيجة لازمة لقبول الالتماس لا تنتهى به الخصومة أمام محكمة الالتماس إذ ما زال موضوعه مطروحاً عليها ولم تقل كلمتها فيه ، وكان هذا الحكم لا يعتبر من الاحكام الوقتية أو المستعجلة أو الصادرة بوقف الدعوى أو القابلة للتنفيذ الجبرى التى يجوز فيها الطعن على استقلال قبل الحكم الصادر فى الموضوع ، فإن الطعن فيه يكون غير جائز .

ولما تقدم يتعين القضاء بعدم جواز الطعن .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ، عبد العال السمان

---

(٣٠)

الطعن رقم ١٠٩٩ لسنة ٥٦القضائية :

(١) نقض . « الخصوم فى الطعن ».

.الطعن بالنقض . عدم جواز اختصام من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون . لا يكفى اختصامه أمام محكمة أول درجة .

(٢) بيع . بطلان ، تقسيم . نظام عام .

تطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بما فيها حظر بيع الأراضى الواردة فى نص المادة العاشرة منه . شرطه . تخلف هذه الشروط كلها أو بعضها . أثره بين حصة شائعة من الارض . خروجه عن نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وحظر حكم البيع الوارد بالمادة العاشرة .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يختصم فى الطعن أمام محكمة النقض من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، ولا يكفى لاعتباره كذلك أن يكون مختصما أمام محكمة أول درجة . وإذ كان الثابت أن

المطعون ضده الخامس كان من بين فريق المتدخلين فى الدعوى أمام محكمة أول درجة ولم يطعن معهم بالاستئناف على الحكم الصادر فيها فلم يعد بذلك خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ومن ثم فإن الطعن بالنقض يكون غير مقبول بالنسبة له

(٢) مفاد نص المادتين الاولى والعاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تطبيق أحكام هذا القانون بما فيهاحظر بيع الاراضى الوازدة فى نص المادة العاشرة والمتعلق بالنظام العام يستلزم أولا توافر الشروط التى أوجبها المشرع فى المادة الأولى وافصحت عنها المذكرة الايضاحية لاسباغ وصف التقسيم على الارض ، وتتمثل فى تجزئة الارض إلى عدة قطع ، وأن يكون المقصود من التجزئة التصرف فيها بأحد العقود المبينة بهذه المادة ، وأن تكون إحدى هذه القطع على الاقل لا تطل على طريق قائم ، ويجب أن تتوافر هذه الشروط مجتمعة بحيث اذا تخلف كلها أو بعضها بما لا يتحقق معه إنشاء تقسيم أو تعديله على النحو الذى قصده المشرع فلا محل لتطبيق أحكام هذ القانون ، كما يعدو حكم الحظر الوارد به عن البيع منحسرا . واذ كان الثابت من الرجوع إلى عقد البيع المؤرخ ١ / ١٠ / ١٩٧٦ محل النزاع أنه تضمن أن البيع ورد على مساحة ١٧٠ سهما من أرض زراعية بحوض ...... ضمن القطعة رقم ٧ الاصلية ومشاعا رقمى ١١٥ ، ١١٧ وأن ملكية البائعة للطاعنه بموجب العقد المسجل ٢١٢٩ بنها فى ١٣ / ١ / ١٩٧٥ هى ملكية شائعة . فإن البيع بهذا الوصف يكون منصبا على حصة شائعة وليس على قدر محدد مفرز من الأرض فلا يتحقق به شرط تجزئة الأرض إلى عدة قطع الذى يستلزمه القانون سالف الذكر لا سباغ وصف التقسيم وتطبيق حكم حظر

البيع الوارد به ويتخلف هذا الشرط يخرج البيع عن نطاق هذا القانون فلا يلحقه البطلان المترتب على مخالفة احكامه . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر رئيس المحكمة وبع المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على المرحوم محمد عبد الرحمن مصطفى مورث المطعون ضدهم من السادسة إلى الاخيرة الدعوى رقم ٢٧٣٤ لسنة ١٩٧٨ مدنى بنها الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى ١ / ١٠ / ١٩٧٦ المتضمن بيعه لها على الشيوع مساحة ١٧ سهما تعادل ١٢٠ من الأرض الزراعية مبينة بالصحيفة لقاء ثمن مقداره ١٠٢٠ جنيها مع التسليم وقالت بيانا لذلك أنه قد باع إليها تلك المساحة مقابل هذا الثمن الذى قبضه وامتنع عن تنفيذ التزامه بتسليمها ونقل ملكيتها إليها مما حدا به الى اقامة الدعوى بطلبيها سالفى البيان.. وأثناء سير الدعوى تدخل المطعون ضدهم الخمسة الأول تدخلا هجوميا طالبين رفضها على أساس أن القدر المبيع يدخل ضمن حصة يمتلكونها بطريق الميراث عن جدهم المرحوم.. ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٧٩ فى موضوع التدخل برفضه وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١ / ١٠ / ١٩٧٦ موضوع النزاع . استأنف المطعون ضدهم الأربعة الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا - مأمورية بنها - بالاستئناف رقم ٢ لسنة ١٣ قضائية وتمسكوا ببطلان

عقد البيع موضوع الدعوى لوروده على أرض مقسمة قبل صدور قرار التقسيم بالمخالفة لاحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ . ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ٦ من فبراير سنة ١٩٨٦ بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض واودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الخامس وبرفضه لمن عداه وإذ عرض الطعن على هذة المحكمة في غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الخامس أن هذا الاخير لم يطعن بالاستئناف على الحكم الابتدائى فيعد خارجا عن الخصومة فى مرحلتها الاستئنافية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وبالتالى فلا يجوز أن يختصم فى الطعن .

وحيث ان هذا الدفع فى محله ، ذلك بأن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن أمام محكمة النقض من لم يكن خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، ولا يكفى لاعتباره كذلك أن يكون مختصما أمام محكمة أول درجة . وإذ كان الثابت أن المطعون ضده الخامس كان من بين فريق المتدخلين فى الدعوى أمام محكمة أول درجة ولم يطعن معهم بالاستئناف على الحكم الصادر فيها فلم يعد بذلك خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ومن ثم فإن الطعن بالنقض يكون غير مقبول بالنسبة له .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون ضدهم .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول أنه أقام قضاءه ببطلان عقد البيع محل النزاع على ان البيع ورد على قطعة أرض مقسمة قبل صدور قرار باعتماد التقسيم من الجهة الادارية المختصة بالمخالفة لاحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء المتعلقة بالنظام العام مما يبطل هذ البيع بطلانا مطلقا ، فى حين أن الثابت من عقدة البيع المؤرخ ١ / ١٠ / ١٩٧٦ أنه انصب على حصة شائعة من أرض زراعية - وليس على ارض مقسمة لذا يكون البيع صحيحا ولا مخالفة فيه لأحكام القانون سالف الذكر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك بأن مفاد نص المادتين الأولى والعاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن تطبيق أحكام هذا القانون بما فيها حظر بيع الأراض الوارد فى نص المادة العاشرة منه والمتعلق بالنظام العام يستلزم أولا توافر الشروط التى أوجبها المشرع فى المادة الأولى وأفصحت عنها المذكرة الايضاحية لإسباغ وصف التقسيم على الارض ، وتتمثل فى تجزئة الأرض إلى عدة قطع ، وأن يكون المقصود من التجزئة التصرف فيها بأحد العقود المبينة بهذه المادة ، وأن تكون إحدى هذه القطع على الاقل لا تطل على طريق قائم ، ويجب أن تتوافر هذه الشروط مجتمعة بحيث إذا تخلفت كلها أو بعضها بما لا يتحقق معه إنشاء تقسيم أو تعديله على النحو الذى قصده المشرع فلا محل لتطبيقه أحكام هذا القانون ، كما يغدو حكم الحظر الوارد به عن البيع منحسرا . لما كان ذلك وكان الثابت من الرجوع الى

عقد البيع المؤرخ ١ / ١٠ / ١٩٧٦ محل النزاع أنه تضمن أن البيع ورد على مساحة ١٧ سهما من أرض زاعية بحوض تل أتريب الشرقى رقم ٩ زمام ضمن القطعة رقم ٧ الاصلية ومشاعاً فى القطعتين رقمى ١١٥ ، ١١٧ وأن ملكية البائع للطاعنه بموجب العقد المسجل ٢١٢٩ بنها فى ١٩٧٢/٧/١٣ هى ملكية شائعة فإن البيع بهذا الوصف يكون منصبا على حصة شائعة وليس على قدر محدد مفرز من الأرض فلا يتحقق به شرط تجزئة الارض إلى عدة قطع الذى يستلزمه القانون سالف الذكر لاسباغ وصف التقسيم وتطبيق حكم حظر البيع الوارد به ، وبتخلف هذا الشرط يخرج البيع عن نطاق هذا القانون فلا يلحقه البطلان المترتب على مخالفة احكامه . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد عبد العال السمان

---

(٣١)

الطعن رقم ١٦٥٧ لسنة ٥٦القضائية :

(١ ، ٢) محكمة الموضوع « مسائل الواقع» « تقدير الأدلة و تقدير أقوال الشهود» ، . اثبات .ايجار. ايجار الاماكن : «الايجار من الباطن » « ترك المستأجر للعين ».

.(١) محكمة الموضوع . سلطتها فى اثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها للغير أو تأجيرها من الباطن متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(٢) قاضى الموضوع . سلطته فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة والموازنة بينها وترجيح شهادة شاهد على آخر مادام لم يخرج بتلك الأقوال عما يؤدى اليه مدلولها .

(٣) ايجار ، « ايجار الاماكن : التكليف بالوفاء » ، نظام عام .

تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة . شرط اساسى لقبول دعوى الإخلاء للتأخير فى سدادها . م ١٨ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . خلو الدعوى من التكليف أو وقوعه باطلا . أثره . عدم قبولها . تعلق ذلك بالنظام العام .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إثبات أو نفى واقعة ترك المستأجر للعين المؤجرة أوتنازله عنها للغير أو تأجيرها من الباطن من مسائل الواقع فى الدعوى التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لقاضى الموضوع بحث ما يقدم له من دلائل ومستندات وموازنة بعضها بالبعض شاهد على الأخر وترجيح شهادة آخر مادام لم يخرج بأقوال الشاهد عما يؤدى اليه مدلولها .

٣ - مفاد نص المادة ١٨ / ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التكليف بالوفاء المنصوص عليه فى هذه المادة يعتبر شرطا أساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير فى الوفاء بالأجرة فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ، إذ يعتبر عدم التكليف بالوفاء أو بطلانه متعلقا بالنظام العام

المحكمة .

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنه أقامت الدعوى رقم ١٦١ لسنة ١٩٨٣ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة وتسليمها اليها خالية ، وقالت فى بيان ذلك أنها بموجب عقد ايجار مؤرخ ٢١ / ٨ / ١٩٦١ قامت بتأجير تلك الشقة إلى المطعون ضده الأول لقاء أجرة شهرية مقدارها ٤٥٩ جنيه ، وقد تأخر فى سداد الايجار المستحق عن الفترة من ١ / ١٠ / ١٩٨٢ إلى ١٠ / ١ / ١٩٨٣ ، وترك الإقامة فيها وأجرها من باطنة لاخرين فأنذرته بتاريخ ١٠ / ١ / ١٩٨٣ بسداد الايجار المستحق عليه ولما لم يستجب أقامت الدعوى بطلبيها سالفى البيان ، تدخل المطعون ضده الثانى فى الدعوى منضما إلى المطعون ضده الاول فى طلب الحكم برفضها على أساس أنه مستأجر أصلى للعين ويقيم بها معه منذ بدئ الأيجار ، وبتاريخ ٣١ من يناير سنة ١٩٨٤ قضت المحكمة بقبول تدخل المطعون ضده الثانى خصما منضما فى الدعوى ، وبعدم قبولها - فى شقها الخاص بعدم سداد الاجرة وباحالتها إلى التحقيق لاثبات ونفى واقعة التأجير من الباطن ، وبعد أن استمعت لاقوال شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١١ من ديسمبر ١٩٨٤ برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٧٨ سنة ١٠٠ ق ، وبتاريخ ١٩ / ٣ / ١٩٨٦ حكمت بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بأولهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم

أقام قضاءه برفض دعواها فى شقها الخاص بنزول المطعون ضده الأول عن شقه النزاع إلى المطعون ضده الثانى وتأجيرها له من الباطن على أنها عجزت عن الاثبات فى حين أن دفاعها والمستندات التى قدمتها فى الدعوى وأقوال شاهديها قاطعة فى اثبات دعواها فى هذا الخصوص بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن اثبات أو نفى واقعة ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها للغير أو تأجيرها من الباطن من مسائل الواقع فى الدعوى التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها دون معقب عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغه ، وأن لقاضى الموضوع بحث ما يقدم له من دلائل ومستندات وموازنه بعضها بالبعض الأخر وترجيح شهادة شاهد على شهادة آخر مادام لم يخرج بأقوال الشاهد عما يؤدى اليه مدلولها ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بشأن تنازل المطعون ضده الاول عن شقة النزاع للمطعون ضده الثانى أو تأجيرها من الباطن على اطمئنان المحكمة لأقوال شاهدى المطعون ضده الأول ، وكان الحكم المطعون فيه قد أضاف إلى ذلك قوله .... لما كانت المحكمة قد أتاحت فرصة أخرى للمسأنفه ، الطاعنة المكلفة بعبء اثبات دعواها بإحالة الاستئناف للتحقيق لاثبات واقعة التأجير من الباطن أو التنازل عن عين النزاع ، وجاءت أقوال شاهديها عارية عن أثبات ما تدعيه ... الخ . فإن محكمة الموضوع تكون قد أقامت قضاءها على ما يكفى لحمله وله أصله الثابت من الاوراق ، والنعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير التى انتهى اليها الحكم مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الأوراق ، وفى بيان ذلك تقول إن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول دعواها فى شقها الخاص بعدم سداد الاجرة على سند من عدم سبق تكليف الطاعنة المطعون

ضده الأول الوفاء بالاجرة المتأخرة ، فى حين أنها قدمت انذارا مودعا تحت بند ٦ بالحافظة رقم ٢ ضمت مستنداتها التى قدمتها إلى محكمة أول درجة تضمن تكليف المطعون ضده الأول بالوفاء بالاجرة المتأخرة ومن ثم يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن مفاد نص المادة ١٨ ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن تنظيم العلاقة بين المؤجرة والمستأجر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن التكليف بالوفاء المنصوص عليه فى هذه المادة يعتبر شرطا أساسيا لقبول دعوى الاخلاء بسبب التأخير فى الوفاء بالاجرة فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ، إذ يعتبر عدم التكليف بالوفاء أو بطلانه متعلقا بالنظام العام ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق أن الطاعنة قدمت ضمن مستنداتها انذارا موجها منها إلى المطعون ضده الأول بتاريخ ١٠ / ١ / ١٩٨٣ تطالبه فيه بدفع مبلغ ١٨,٣٦٠ جـ مليم قيمة إيجار عين النزاع عن المدة من ١ / ١٠ / ١٩٨٢ حتى يناير سنة ١٩٨٣ خلال خمسة عشر يوما ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة لطلب الاخلاء المؤسس على التأخر فى سداد الايجار على أن الأوراق قد خلت من التكليف بالوفاء السابق على الدعوى الذى اشترطته المادة ١٨ / ب من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، مما يدل على أن المحكمة لم تطلع على الانذار المقدم من الطاعنه تقديما صحيحا فى الدعوى ولم تعرض له ولم تقل كلمتها فيه مع ما قد يكون له من دلاله بشأن تكليف المستأجر بالوفاء بالاجرة المتأخرة ، وبالتالى يتغير به إن صح وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بمخالفة الثابت بالاوراق حجبه عن بحث سبب الاخلاء المؤسس على التأخر فى سداد الايجار .



جلسة ١٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد الشهاوى

---

(٣٢)

الطعن رقم ٢٢٠٧ لسنة ٥٦القضائية

(١) اختصاص« الاختصاص الولائى »، تحكيم « هيئات التحكيم » . دعوى « دعوى الضمان ».

اختصاص هيئات التحكيم . مناطه . أن يكون جميع اطراف النزاع ممن عددتهم المادة ٦٠ ق ٦١ لسنة ١٩٧١ . المقابلة للمادة ٥٦ ق ٩٧ لسنة ١٩٨٣ . وجود أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتبارية من بين اطراف النزاع بعد وقوعه إلى هيئات التحكيم . أثره . اختصاص المحاكم بنظره دون هيئات التحكيم . (مثال) .

(٢) محكمة الموضوع « تقدير الدليل » .

محكمة الموضوع . سلطتها فى فهم ما يحتويه المستند وتقدير ما يصلح للاستدلال

به قانونا متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(٣) حكم « حجيه الحكم الجنائى » . تعويض .

الشهادة الصادرة من جدول الجنح بتقديم تابع الطاعنة للمحاكمة الجنائية بتهمتى التسبب بغير عمد فى حصول حادث لاحدى وسائل النقل العام واصابة المطعون ضده خطأ . وعقابه بعقوبة الجريمة الأشد بحكم صار باتا . كفايتها للدلالة على ثبوت حجية الحكم الجنائى أمام المحكمة المدنية . علة ذلك . .

(٤) حكم « تسبيب الحكم عيوب التدليل : التناقض :

التناقض المبطل للحكم . ماهيته . اشتمال الحكم على اسباب تبرر قضاءه . النعى عليه بالتناقض لا محل له .

---

١ – النص فى المادة ٦٠ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والتى تحكم واقعة النزاع والمقابلة للمادة ٥٦ من القانون الحالى رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ ، على أن تختص هيئات التحكيم دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام بعضها البعض ، وبين شركة منها وبين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، مؤداه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يلزم لاختصاص تلك الهيئات أن يكون جميع أطراف النزاع ممن عددتهم المادة سالفة الذكر ، وإذكان الشارع قد أجاز لهيئات التحكيم أن تنظر أيضاً فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين الاشخاص

الطبيعين والأشخاص الاعتبارية ، إلا أنها اشترطت قبول هؤلاء الاشخاص - بعد وقوع إحالته إلى التحكيم . وإذا كان الثابت فى دعوى الضمان التى اقامتها الطاعنة - هيئة النقل العام بالقاهرة - أنها اختصت مع المطعون ضدها الثانية - شركة مصر للتأمين - تابعها .. السائق الذى ارتكب الحادث ، وكانت الاوراق قد خلت مما يفيد أن هذا الشخص الأخير قد قبل بعد وقوع النزاع إحالته إلى التحكيم فإن الاختصاص بنظرة يكون معقودا لجهة القضاء العادى وليس لهيئات التحكيم .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن فهم ما يحتويه المستند من اطلاقات محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغا ، وتقدير ذلك فيما يصلح للاستدلال به قانونا من سلطتها المطلقة بلا معقب عليها من محكمة النقض ، والعبرة هى بأن يكون ما ستخلصه الحكم من المستند وإعتمد عليه فى قضائه موافقا للقانون .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن جريمتى التسبب بغير عمد فى حصول حادث لإحدى وسائل النقل العام البرية والإصابةالخطأ الناشئة عن هذا الحادث ، وليدتا نشاط إجرامى واحد يتحقق به الإرتباط الذى لا يقبل التجزئة الذى عناه الشارع بالحكم الوارد فى المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما يوجب الحكم بعقوبة الجريمة الأشد وحدها وهى المقررة للجريمة الاولى ، وأنه متى كان الحكم قد قضى على المتهم بعقوبة واحدة عن الجريميتين اللتين رفعتا بهما الدعوى العمومية فإنه

يكون قد اعمل حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات . وكان الثابت من الشهادة الرسمية الصادرة عن الجنحة رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٧٤ قسم الازبكية واستئنافها رقم ٢٤٢٩ لسنة ٧٤ شمال القاهرة . أن تابع الطاعنة قدم إلى المحكمة الجنائية بتهمة تسببه بغير عمد فى حصول حادث لإحدى وسائل النق العامة البرية (الترام) ، إصابة المطعون ضده الأول خطأ ، وقضى بمعاقبته بعقوبة واحدة وهى الحبس مع الشغل لمدة أسبوعين وتأيد هذا الحكم استئنافيا ولم يطعن عليه بالنقض – مامؤداه – أن الحكم انزل عليه عقوبة الجريمة الأولى باعتبارها الجريمة الأشد إعمالا لنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، وبالتالى فإن دلالة هذه الشهادة كافية فى ثبوت حجية الحكم الجنائى المذكور أمام المحكمة المدنية باعتباره قد فصل فصلا لازما فى الاساس المشترك بين الدعوى الجنائية والدعوى المدنية وهو ثبوت خطأ التابع المذكور و رابطة السببية . بين هذا الخطأ وبين الضرر المحتمل فى إصابة المطعون ضده الأول ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتعو يض على أساس من هذه الحجية إستناد إلى ماورد بتلك الشهادة الرسمية فإنه قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون .

٤ – جرى قضاء هذه المحكمة على أن التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى تتماحى به أسبابه بحيث لايبقى بعدها ما يمكن حمله عليه ، فإذا ما اشتملت أسباب الحكم على مايكفى لحمله ويبرر وجه قضائه فلامحل للنعى عليه بالتناقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الو قائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الاول أقام الدعوى رقم ٨٧٣ لسنة ١٩٧٧ مدنى شمال القاهرة الابتدآئية بطلب الحكم بالزام الطاعنة وتابعها / جمعه ابراهيم عباس / والشركة المطعون ضدهاالثانية بأن يدفعوا إليه متضامن مبلغ ٨٠٠٠ جنيه وقال بيانا لذلك أن التابع المذكور أثناء قيادته تراما مملوكا للطاعنة اصطدم بترام آخر كان يسير أمامه وقد أصيب من جراء ذلك باصابات تخلف لديه منها عاهة مستديمة ، ولما كان التابع قد قضى بادانته بحكم بات عن هذا الحادث فى الجنحة رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٧٤ - الازبكية وكان قد حاقت به أضرار مادية وأدبية من جراء إصابته يقدر التعويض عنها بالمبلغ المطالب به فقد أقام الدعوى بطلبه سالف البيان . أقامت الطاعنة دعوى فرعية على تابعها والمطعون ضدها الثانية وطلبت الحكم بالزامها بأن يدفعا إليها ما عسى أن يقضى به عليها فى الدعوى الاصلية . وبتاريخ ١٦ من ديسمبر ١٩٨٥قضت محكمة أول درجة فى الدعوى الاصلية باثبات ترك المطعون ضده الأول للخصومة بالنسبة للتابع والمطعون ضدها الثانية وبالزام الطاعنه بان تدفع للمطعون ضده المذكور مبلغ ٢٥٠٠ جنيه وفى الدعوى الفرعية

بعدم قبولها بالنسبة للمطعون ضدها الثانية وبالزام التابع بأن يدفع إلى الطاعنه المبلغ المقضى به فى الدعوى الأصلية . إستأنفت الطاعنة الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٢٠ لسنة ١٠٣ قضائية . وبتاريخ ٨ من مايو سنة ١٩٨٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها . وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من السبب الأول مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك تقول أن النزاع فى دعوى الضمان الفرعية يدور بينها وبين الشركة المطعون ضدها الثانية وهى إحدى شركات القطاع العام ، وكانت تلك الدعوى مستقلة بكيانها عن الدعوى الأصلية وتختص بنظرها هيئات التحكيم عملا بالمادة ٦٠ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ والمادة ٥٦ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبولها بالنسبة للشركة المطعون ضدها الثانية لعدم تقديم دليل التأمين لديها على وحدة الترام التى تسببت فى الحادث بما ينطوى على قضاء ضمنى باختصاص القضاء العادى بنظرها فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ا ن هذاالنعى غير سديد . ذلك بأن النص فى المادة ٦٠ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والتى تحكم واقعة النزاع والمقابلة للمادة ٥٦ من القانون الحالى رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ ، على ان تختص هيئات التحكيم دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام بعضها البعض ، وبين شركة منها وبين جهة حكومية أو هيئة عامة أو مؤسسة عامة ، مؤداه – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يلزم لاختصاص تلك الهيئات أن يكون جميع أطراف النزاع ممن عددتهم المادة سالفة الذكر ، وإذ كان الشارع قد أجاز لهيئات التحكيم أن تنظر أيضا فى المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام وبين الاشخاص الطبيعين والأشخاص الاعتبارية إلا أنها اشترطت قبول هؤلاء الأشخاص – بعد وقوع النزاع – إحالته إلى التحكيم . وإذ كان الثابت فى دعوى الضمان التى أقامتها الطاعنة – هيئة النقل العام بالقاهرة – أنها اختصت مع المطعون ضدها الثانية – شركة مصر للتأمين – تابعها – جمعه ابراهيم عباس السائق الذى ارتكب الحادث ، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد أن هذا الشخص الأخير قد قبل بعد وقوع النزاع إحالته إلى التحكيم فإن الاختصاص بنظره يكون معقودا لجهة القضاء العادى وليس لهيئات التحكيم . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وفصل فى الدعوى الفرعية على ما سلف بيانه فإن النعى عليه فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الأول من السبب الأول وبالسبب الثانى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب ، وفى

بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بخطأ الحكم المستأنف فى اعتداده بحجية الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٧٤ الازبكية واستئنافها برقم ٢٤٢٩ لسنة ٧٤ س شمال القاهرة ، إستناد إلى الشهادة المستخرجة من جدول جنح محكمة الازبكية رغم أنها خلت من بيان ما إذا كانت العقوبة المقضى بها عن التهمتين الموجهتين إلى تابعها أم عن إحداهما فقط ، ومن بيان الاسباب التى استندت إليها المحكمة الجنائية فى القضاء بالادانة للوقوف على الوقائع التى فصلت فيها وتكون الأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية والوصف القانونى لهذا الفعل ونسبيته إلى فاعله ، كما تمسكت بأنه لا يشفع للمطعون ضده الاول « دشت » الجنحة سالفة الذكر لانه هو المكلف باثبات دعواه ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يواجه هذا الدفاع بما يصلح للرد عليه عندما ذهب إلى أن نعيها على قضاء محكمة أول درجة هو فى حقيقته جحد لشهادة صادرة من نيابة مختصة باصدارها وهى ورقة رسمية لها حجية مطلقة قبل الكافة كان يتعين اتخاذ الطريق المناسب لاهدار حجيتها وهو الطعن عليها بالتزوير ، وإذ أضيف إلى ذلك أنه أقام قضاءه على أن خطأ التابع كان السبب المباشر الذى أدى إلى الأضرار بالمجنى عليه أورثه عاهة مستديمة ، وأنه إرتكب هذا الخطأ أثناء أعمال وظيفته وبسببها دون أن يفصح عن المصدر الذى استقى ما أقام عليه قضاءه هذا ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود – ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن فهم ما يحتويه المستند من اطلاقات محكمة الموضوع متى كان استخلاصها سائغا ،

وتقرير ذلك فيما يصلح للإستدلال به قانونا من سلطتها المطلقة بلا معقب عليها من محكمة النقض ، والعبرة هى بأن يكون ما استخلصه الحكم من المستند واعتمد عليه فى قضائه موافقا للقانون – كما أنه من المقرر أن جريمتى التسبب بغير عمد فى حصول حادث لاحدى وسائل النقل العام البرية والاصابة الخطأ الناشئة عن هذا الحادث ، وليدتا نشاط إجرامى واحد يتحقق به الارتباط الذى لا يقبل التجزئة الذى عناه الشارع بالحكم الوارد فى المادة ٣٢ من قانون العقوبات مما يوجب الحكم بعقوبة الجريمة الأشد وحدها وهى المقررة للجريمة الأولى . وأنه متى كان الحكم قد قضى على المتهم بعقوبة واحدة عن الجريمتين اللتين رفعت بهما الدعوى العمومية – فإنه يكون قدأعمل حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، لما كان ذلك وكان الثابت من الشهادة الرسمية الصادرة عن الجنحة رقم ٤٥٢ لسنة ١٩٧٤ قسم الازبكية واستئنافها رقم ٢٤٢٩ لسنة ١٩٧٤ من شمال القاهرة . أن تابع الطاعنة قدم إلى المحكمة الجنائية بتهمة تسببه بغير عمد فى حصول حادث لإحدى وسائل النقل العام البرية (الترام) ، وإصابة المطعون ضده الأول خطأ وقضى بمعاقبته بعقوبة واحدة وهى الحبس مع الشغل لمدة أسبوعين وتأييد هذا الحكم استئنافيا . ولم يطعن عليه بالنقض . مما مؤداه أن الحكم انزل عليه عقوبة الجريمة الأولى باعتبارها الجريمة الأشد إعمالا لنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، وبالتالى فإن دلالة هذه الشهادة كافية فى ثبوت حجية الحكم الجنائى المذكور أمام المحكمة المدنية باعتباره قد فصل فصلا لازماً فى الأساس المشترك بين الدعوى الجنائية والدعوى المدنية وهو ثبوت خطأ التابع المذكور – ورابطة السببية بين هذا الخطأ وبين الضرر المتمثل فى إصابة المطعون ضده الأول ، وإذ كان الحكم المطعون فيه

أقام قضاءه بالتعويض على أساس من هذه الحجية إستناداً إلى ما ورد بتلك الشهادة الرسمية فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة فى القانون وبحسبه ذلك ، ولايعيبه ما استطرد إليه تزيد بشأن تطلب الادعاء بتزوير تلك الشهادة إذ يستقيم الحكم بدونه ، لما كان ما تقدم ، وكان البين من الإطلاع على الأوراق أن الطاعنة لم تتمسك أمام محكمة الموضوع بأن خطأ تابعها لم يكن هو السبب المباشر الذى أدى إلى الأضرار بالمجنى عليه وأن التابع المذكور لم يرتكب هذا الخطأ أثناء تأدية أعمال وظيفته وبسببها ، ومن ثم فإن النعى على ما اورده الحكم فى هذا الشأن يضحى غير مقبول .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه السبب الثالث . التناقض ، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه بعد أن قرر أن مدى الضرر المدعى بوقوعه غير ثابت عاد وقضى بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى بتعويض المطعون ضده الأول عن ذلك الضرر وهو مايعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح . ذلك بأن قضاء هذه المحكمة جرى على أن التناقض الذى يعيب الحكم هو الذى تتماحى به أسبابه بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمله عليه ، فإذا ما اشتملت أسباب الحكم على مايكفى لحمله ويبرر وجه قضائه فلا محل للنعى عليه بالتناقض ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه قوله : ..... أما عن القول بأن القضاء المستأنف أجاب المستأنف عليه المضرور (المطعون ضده الأول) لطلبه بما قدره تعويضا له رغم عجزه عن

إثبات عناصر المسئولية الشخصية لتابعه .. . تفسير صحيح لما هو ثابت من أن إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى كيفية حدوث الواقعة وظروفها ... وإن اثبت المدعى تنازله عن حكم التحقيق فليس معناه عجزه عن الاثبات بما يستوجب رفض دعواه .... ومن ناحية أخرى فإن منطوق حكم الإحالة إلى التحقيق وإن تطرق خطأ إلى تمكين المضرور من اثبات الخطأ والضرر والسببيه وجميعها مما لا يجوز للمحكمة المدنية أن تعيد بحثه بعد سابقة حسمه بالحكم الجنائى البات الذى فصل فصلا لازما فى وقوع جريمة إصابة المجنى عليه خطأ بفعل قائد الترام .... لما كان ذلك وكان الحكم المستأنف قد قضى جنائيا بمسئولية هيئة النقل العام (الطاعنه) .... عن الضرر الذى اصاب المجنى عليه من جراء خطأ تابعها وأنه كان السبب المباشر الذى ادى إلى حصوله واورثه عاهة مستديمة ..... ومسئولية المستأنفة (الطاعنه) عن هذا الضرر لاركاب تابعها الجريمة التى ارتكبها أثناء تأديته لاعمال وظيفته وبسببها وأقام قضاءه على أسباب سليمة تحمله الى ما إنتهى إليه من نتائج تقره عليها ..... وتتخذها أسبابا لها ....) وكان البين من هذه الأسباب أن الحكم المطعون فيه وهو فى سياق رده على أسباب الاستئناف لم ينفى إصابة المطعون ضده الأول بثمة أضرار من جراء خطأ تابع الطاعنه ، وأقام قضاءه بتوافر عناصر المسئولية التقصيرية فى حق المذكور على حجية الحكم الجنائية الذى قضى بادانته وما ثبت من تخلف عاهة مستديمة لدى المضرور ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى

الزم الطاعنه بالتـعويض عن الأضـرار التى اصـابت المطعون ضـده الأول لا يكون معيبا بالتناقض ويضحى النعى عليه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .

جلسة ١٤ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: منير توفيق نائب رئيس المحكمة، عبد الرحيم صالح، على محمد على ومختار أباظة.

---

(٢٣)

الطعنان رقما ٨٨٧ ، ١١٥٤ لسنة ٥٩ القضائية

(١) تحكيم ٠ قوة الأمر المقضى.

المحكم ليس طرفا فى خصومة التحكيم وانما هو شخص يتمتع بثقة الخصوم ويفصل فيما شجر بينهم بحكم يحوز حجية الشئ المحكوم به بمجرد صدوره.

(١) استئناف "الخصوم فى الاستئناف" ٠ دعوى.

الخصومة فى الاستئناف تتحدد بمن كان مختصما أمام محكمة أول درجة ٠ مناط تحديد الخصم ٠ توجيه الطلبات إليه فى الدعوى فلا يكفى مجرد اختصامه ليصدر الحكم فى مواجهته لاعتباره خصما فى الدعوى.

---

١ - المحكم ليس طرفا فى خصومة التحكيم، وانما هو شخص يتمتع بثقة الخصوم واتجهت إرادتهم إلى منحة سلطة الفصل فيما شجر بينهم بحكم شأنه شأن أحكام القضاء يحوز حجية الشئ المحكوم به بمجرد صدوره ومن ثم لا يتصور ان يكون خصما وحكما فى ذات الوضع.

٢ – مفاد نص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان الخصومة فى الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة، وكان المناط فى تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات إليه فى الدعوى، فلا يكفى مجرد اختصامه فى الدعوى أمام محكمة أول درجة ليصدر فى مواجهته لاعتباره ذا شأن فى استئناف الحكم الصادر فيها أو توجيه الدعوى إليه فى المرحلة الاستئنافية اذ لا يعتبر خصما حقيقيا فى الدعوى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية.

وحيث ان الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى ان الطاعن أقام الدعوى رقم ١٠٨٣٤ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى الجيزة على المطعون ضدهم بطلب الحكم ببطلان وانعدام حكم هيئة التحكيم المشكلة لنظر النزاع بينه وبين المطعون ضدهما الأول والثانى فى الطعن رقم ٨٨٧ لسنة ٥٩ ق (الأول والثالث فى الطعن رقم ١١٥٤ لسنة ٥٩ ق) وما يترتب على ذلك من آثار، وقال بيانا لذلك أنه أبرم والمطعون ضدهما المذكوران فى ١٩٨٦/١/٢٢ مشارطة تحكيم للفصل فى النزاع القائم بينهم حول حقوق كل منهم فى شركة بدر للأعمال الهندسية والتجارية والصناعية، ولما تبين له عدم صلاحية هيئة التحكيم لكون رئيسها زوج ابنة المطعون ضدها الأولى الشريكة الموصية فى الشركة فقد أقام

الدعوى رقم ١٣٩٩٩ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى شمال القاهرة يطلب الحكم بصفة مستعجلة بعدم الاعتداد بالمشارطة، ورغم اعلان هيئة التحكيم بهذه الدعوى، فقد أصدرت حكمها فى النزاع، مما اضطره لاقامة دعواه بطلباته السالفة . وبتاريخ ١٩٨٧/٤/٢١ . قضت محكمة أول درجة ببطلان حكم المحكمين الصادر فى القضية رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ محكمين الجيزة، استأنف المطعون ضدهما الأول والثانى هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٤٤٦ لسنة ١٠٤ ق استئناف القاهرة، كما استأنفه المطعون ضدهم من الثالث إلى السابع فى ١٩٨٩/٢/١ برفض الاستئناف الأول وفى الثانى ببطلان صحيفة الدعوى طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعنين الماثلين، وقدمت النيابة مذكرة فى كل منهما رأت فيها نقض الحكم، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرها، وفيها قررت ضمهما ليصدر فيهما حكم واحد والتزمت النيابة رأيها.

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، اذ قضى فى موضوع الاستئناف رقم ٨٢٤٤ لسنة ١٠٤ ق القاهرة باجابة المستأنفين (المطعون ضدهم من الثالث إلى السابع فى الطعن رقم ٨٨٧ لسنة ٥٩ ق - المطعون ضده الثانى والمطعون ضدهم من الرابع إلى السابع فى الطعن رقم ١١٥٤ لسنة ٥٩ ق) إلى الدفع ببطلان صحيفة الدعوى لعدم اعلان المطعون ضده السابع عن طريق الإدارة القضائية بالقوات المسلحة طبقا للقانون، رغم ان استئنافهم غير مقبول لانهم كمحكمين ليسوا طرفا فى خصومة التحكيم، وكان الهدف من اختصامهم أمام محكمة أول درجة صدور الحكم فى مواجهتهم، ولم يقض عليهم بشئ يوفر مصلحة لهم فى استئناف الحكم الابتدائى.

وحيث ان هذا النعى فى محله، ذلك ان المحكم ليس طرفا في خصومة التحكيم وانما هو شخص يتمتع بثقة الخصوم واتجهت إرادتهم إلى منحة سلطة الفصل فيما شجر بينهم بحكم شأنه شأن أحكام القضاء، يحوز حجية الشئ المحكوم به بمجرد صدوره ومن ثم لا يتصور أن يكون خصما وحكما فى ذات الوقت، لما كان ذلك وكان مفاد نص المادة ٢٣٦ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان الخصومة فى الاستئناف تتحدد بالاشخاص الذين كانوا مختصمين أمام محكمة أول درجة وكان المناط فى تحديد الخصم هو توجيه الطلبات إليه في الدعوى، فلا يكفى مجرد اختصامه فى الدعوى أمام محكمة أول درجة لـ صدر الحكم فى مواجهته لاعتباره ذا شأن فى استئناف الحكم الصادر فيها أو توجيه الدعوى إليه فى المرحلة الاستئنافية اذ لا يعتبر خصما حقيقيا فى الدعوى، وكان الثابت فى الأوراق، ان الخصومة أمام محكمة أول درجة كانت مرددة بين طرفى مشارطة التحكيم - الطاعن والمطعون ضدهما الأول والثانى فى الطعن رقم ٨٨٧ لسنة ٥٩ ق) حول طلب بطلان وانعدام حكم التحكيم الصادر عن باقى المطعون ضدهم الذين لم توجه إليهم طلبات ولم يحكم عليهم ابتداءا بشئ، وقد اختصموا فى الاستئناف رقم ٧٤٤٦ لسنة ١٠٤ ق دون توجيهه طلبات إليهم، فلا يعتبر أى منهم خصما فى النزاع واذ تمسك المذكورون فى استئنافهم رقم ٨٢٤٤ لسنة ١٠٤ ق القاهرة ببطلان اعلان صحيفة الدعوى لعدم اتمام اعلان أولهم بالادارة القضائية للقوات المسلحة فان هذا البطلان - بفرض وقوعه - لا يتعداه إلى الخصمين الحقيقين فى الدعوى وهما المطعون ضدهما الأول والثانى السالف الاشارة إليهما، واذ لم يلزم ا حكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على بطلان صحيفة الدعوى أمام محكمة أول درجة برمتها، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.



جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، مصطفى حسيب عباس، فتحى محمود يوسف وعبد ا نعم محمد الشهاوى.

---

(٣٤)

الطعن رقم ٨٥ لسنة ٨٥ القضائية "أحوال شخصية"

(١ ، ٢) المسائل الخاصة بالمسلمين "تطليق" ، دعوى الأحوال الشخصية "نظر الدعوى".

(١) الدفع بعدم جواز نظر دعوى تطليق للهجر لسابقة الفصل فيها بحكم فى دعوى تطليق للضرر ، التفات المحكمة عنه ، لا خطأ ، طالما استندت الزوجة فى دعواها الثانية إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها.

(٢) بعث حكمين ، شرطه ، تكرار شكوى الزوجة بطلب التطليق وعدم ثبوت الضرر فى الدعوى الثانية ، إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالتطليق على ما خلص إليه من هجر الطاعن للمطعون ضدها ، النعى عليه بعدم اتخاذ إجراءات التحكيم ، لا أساس له.

(٣) دعوى الأحوال الشخصية "الاثبات".

تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها لترجيح ما تطمئن إليه ، من سلطة محكمة الموضوع ، طالما أقامت حكمها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها.

١ - النص فى المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه "إذا ادعت الزوجة اضرار الزوج بها بما لا يستطيع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها ان تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها القاضى طلقة بائنة إذا ثبت العذر وعجز عن الاصلاح بينهما، فإذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت العذر بعث القاضى حكمين على الوجه المبين بالمواد ٧، ٨، ٩، ١٠، ١١ يدل على ان من حق الزوجة أن ترفع دعوى جديدة تطلب فيها التطليق لذات السبب وهو الضرر على ان تستند فى ذلك إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه ان الموضوع مختلف فى الدعويين لأن الدعوى الأولى رقم ... رفعت عن الوقائع المتمثلة فى سب وضرب الطاعن للمطعون ضدها أما الدعوى الماثلة فقد رفعت عن واقعة أخرى مغايرة هى الضرر المتمثل فى هجره لها . فانه لا على الحكم المطعون فيه إن التفت عن الدفع بعدم نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر فى الدعوى السابقة.

٢ - شرط بعث الحكمين - اذا كررت الزوجة شكواها بطلب التطليق للضرر - ألا يثبت الضرر فى الدعوى الثانية، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتطليق على ما خلص إليه من هجر الطاعن للمطعون ضدها فإن النعى عليه بعدم اتخاذ إجراءات التحكيم يكون على غير أساس.

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير أدلة الدعوى والموازنة فيها لترجيح ما تطمئن إليه منها وإطراح ما عداه ما دامت تقيم حكمها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى ان المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٨٢٢ لسنة ١٩٨٥ أحوال شخصية كلى الجيزة ضد الطاعن للحكم فيها بتطليقها عليه للهجر. وقالت بيانا لدعواها انها زوجته بصحيح العقد الشرعي ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج الا انه هجرها مدة خمس سنوات متصلة واذ تضررت من هذا الهجر فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد ان سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٥/٢١ برفض الدعوى . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٢٧ لسنة ١٠٤ ق أحوال شخصية وبتاريخ ١٩٨٨/٤/٧ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبتطليق المطعون ضدها على الطاعن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض – قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى والوجه الأخير من السبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع . وفى بيان ذلك يقول انه دفع أمام محكمة أول درجة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٨٤

أحوال شخصية كلى الجيزة ، التى أقامتها المطعون ضدها بطلب التطليق عليه للضرر أعمالا للمادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وقضى برفضها وتأيد هذا الحكم بالحكم الصادر فى الاستئناف ٣٢٦ لسنة ١٠٢ ، ثم أقامت الدعوى الماثلة بذات الطلبات فى الدعوى السابقة الا ان الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفع ولم يرد عليه ولم يتخذ اجراءات التحكيم عملا بالمادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وطبقاً للاجراءات المبينة بالمواد من السابعة رلى الحادية عشر من ذات القانون رغم عدم ثبوت الضرر بالدعويين الأولى والثانية، فأنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون وبالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي غير سديد ذلك ان النص فى المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية على أنه "اذا إدعت الزوجة اضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما يجوز لها ان تطلب من القاضى التفريق، وحينئذ يطلقها القاضى طلقة بائنة اذا ثبت الضرر وعجز عن الاصلاح بينهما، فاذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر بعث القاضى حكمين على الوجه المبين بالمواد ٧.٨.٩.١٠.١١ يدل على ان من حق الزوجة ان ترفع دعوى جديدة تطلب فيها التطليق لذات السبب وهو الضرر على ان تستند فى ذلك إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه ان الموضوع مختلف فى الدعويين لأن الدعوى الأولى رقم ٣٣٤ لسنة ١٩٨٤ كلى أحوال شخصية الجيزة رفعت عن الوقائع المتمثلة فى سب وضرب الطاعن للمطعون ضدها، أما الدعوى الماثلة فقد رفعت عن واقعة أخرى مغايرة هى الضرر المتمثل فى هجرة لها ، فانه لا على الحكم المطعون ان التفت

عن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكم الصادر فى الدعوى السابقة – وكان شرط بعث الحكمين – اذا كررت الزوجة شكواها بطلب التطليق للضرر – الا يثبت الضرر فى الدعوى الثانية، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتطليق على ما خلص إليه من هجر الطاعن للمطعون ضدها، فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث ان الطاعن ينعى بباقى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول ان المطعون ضدها هجرت منزل الزوجية دون مبرر على الرغم من انه هيأ لها مسكنا شرعيا ويقوم بالانفاق عليها وقد بذل كافة المحاولات لانهاء هذا الهجر وطلبها إليها بثلاث اعلانات فاعترضت عليها بالدعاوى أرقام ٢٠٣ لسنة ١٩٨١ ، ٨٤٥ لسنة ١٩٨٢ ، ٨٥٦ لسنة ١٩٨٣ أحوال شخصية كلى الجيزة واستأنفها بالاستئناف رقم ١٠٥ لسنة ١٠٣ ق القاهرة، وطعن عليها بالنقض بالطعن رقم ٥٧ لسنة ٥٧ ق والذى لم يفصل فيه بعد – الا ان الحكم المطعون فيه التفت عن ذلك وعول على ما شهد به شاهدى المطعون ضدها رغم ان أولهما شقيقها مما لاتجوز شهادته، وبما يجعل نصاب الشهادة غير متوافر فضلا عن ان شهادة الشاهد الثانى سماعية وهو ما لا يجوز فى اثبات الضرر، واذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتطليق على سند من الطاعن لم يسع لانهاء الهجر وهو ما ليس له أصل ثابت فى الأوراق ويعيب الحكم بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ويستوجب نقضه.

وحيث ان النعى مردود ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها لترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه ما

دامت تقيم حكمها على أسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها ٠ لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بثبوت الضرر الموجب لا ظليق على سند مما استخلصه من أقوال شاهدى المطعون ضدها من هجر الطاعن للمطعون ضدها مدة استطالت إلى عدة سنوات وكان هذا الاستخلاص سائغا ومستمدا من بينه شرعية صحيحة ويكفى لحمل قضاء الحكم ٠ واذ يدور النعى حول تعييب هذا الاستخلاص فانه لا يعدو جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل وهو ما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يسبق له التمسك أمام محكمة الموضوع بأن أحد شاهدى المطعون ضدها شقيق لها وان الآخر شهادته سماعية، وهو واقع يخالطه قانون لم يسبق طرحه أمام محكمة الموضوع ومن ثم يكون غير مقبول ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن.



جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، مصطفى حسيب عباس، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى.

---

(٣٥)

الطعن رقم ٨٩ لسنة ٥٨ القضائية "أحوال شخصية":

(١) دعوى الأحوال الشخصية " الحكم فى الدعوى ".

القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ . سريانه على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ . م٧ منه . شرطه . عدم صدور أحكام بتقريرها حائزة لقوة الأمر المقضى.

(٢ ، ٣) دعوى الأحوال الشخصية "الاثبات: القرائن".

(٢) القرائن . ماهيتها . استنباطها من اطلاقات محكمة الموضوع متى كان سائغا له أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءها.

(٣) القضاء بفرض متعة للمطعون ضدها على ما استخلصه الحكم من أن ايقاع الطاعن طلاقا غيابيا قرينة على ان هذا الطلاق وقع بدون رضاها ولا بسبب من قبلها وعدم إقامة الطاعن الدليل على ما استخلصه الحكم . سائغ.

(٤ . ٥) دعوى الأحوال الشخصية "الطعن في الحكم: الاستئناف".

(٤) استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف • خضوعه للأحكام الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون قواعد قانون المرافعات.

(٥) الاستئناف • اعتباره مرفوعا بتقديم صحيفته إلى قلم الكتاب وقيده فى الجدول فى الميعادين المحددين فى المادتين ٣٠٧ و ٣١٤ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية • اعلان الصحيفة للخصم • لم يحدد له القانون موعداً • مؤدى ذلك • لا محل لتطبيق أحكام المادة ٧٠ مرافعات.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية وأخذا بمفهوم المادة السابعة منه يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذي حكم بعدم دستوريته لما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن من القرائن ما نص عليه الشارع أو استنبطه الفقهاء باجتهادهم ومنها ما استنبطه القاضى من دلائل الحال وشواهده وكتب الحنفية مملوءة باعتبار القرائن فى مواضع كثيرة اعتبارا بأن القضاء فهم وان استنباط القرائن من اطلاقات محكمة الموضوع متى كان

استنباطها سائغا وله أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءها.

٣ - إقامة الحكم المطعون فيه بفرض متعة للمطعون ضدها على ما استخلصه من أن إيقاع الطاعن طلاقه عليها غيابيا قرينة على ان هذا الطلاق قد وقع بدون رضاها ولا بسبب من قبلها وهو من الحكم استخلاص موضوعى سائغ له أصله الثابت بالأورق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم أمام محكمة الموضوع - الدليل على خلاف ما استخلصه الحكم فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد المادتين ٥ ، ١٣ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ان المشرع استبقى استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية محكوما بذات القواعد التى كانت تحكمة قبل إلغاء هذه المحاكم والواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ لا بقواعد أخرى فى قانون المرافعات وان هذه اللائحة لا تزال هى الأصل الذى يجب التزامه ويتبعن الرجوع إليه للتعرف على أحوال استئناف هذه الأحكام وضوابطه واجراءاته.

٥ - الاستئناف يعتبر مرفوعا وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وتتصل به محكمة الاستئناف بتقديم صحيفتة إلى قلم الكتاب فى الميعاد المحدد بالمادة ٣٠٧ من اللائحة وبقيده فى الجدول فى الميعاد المحدد فى المادة ٣١٤ منها، أما اعلان

الصحيفة للخصم لتقوم الخصومة بينه وبين المستأنف عليه فهو إجراء لم يحدد له القانون ميعادا إذ للمستأنف ان يقوم به أو يقوم به قلم الكتاب بعد قيد الدعوى، لما كان ذلك فإن المادة ٧٠ من قانون المرافعات لا يكون لها إنطباق فى شأن اعلان صحيفة استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف ولا تثريب على الحكم عدم رده على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص ويكون النعى على غير أساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٤٢٨ لسنة ١٩٨٦ كلى أحوال شخصية الاسكندرية ضد الطاعن للحكم عليه بفرض متعة لها ٠ وقالت بيانا لذلك ان الطاعن تزوجها بصحيح العقد الشرعى ودخل بها وإذ طلقها غيابيا فى ١٩٨١/٤/١٩ بدون رضاها ولا بسبب من قبلها فقد أقامت الدعوى ٠ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق و عد سماع شاهدى المطعون عليها حكمت فى ١٩٨٦/١٢/٣٠ غيابيا برفض الدعوى ٠ استأنفت المطعون عليها هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ١٦ لسنة ١٩٨٧ وبتاريخ ١٩٨٨/٣/٢٢ حكمت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف وبالزام الطاعن بأن يؤدى مبلغ ٢٨٨٠ جنيه متعة للمطعون عليها ٠ طعن

ا طاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالأول والرابع منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول انه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفرض متعة للمطعون ضدها على سند من أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فى حين أنه لا يسرى عليها لأن واقعة الطلاق المنشئة للحق فى المتعة تمت بتاريخ ١٩٨١/٤/١٩ قبل تاريخ العمل بهذا القانون الذى قصرت المادة السابعة منه سريانه على الماضى إلى تاريخ نشر الحكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٦ ومن ثم لا تمتد رجعية أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ إلى ما قبل هذا التاريخ مما مؤداه عدم سريانه على واقعة الدعوى وامتناع تطبيق القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ومن ثم عدم استحقاق المطعون ضدها للمتعة عملا بأحكام القانونين رقمى ٢٥ لسنة ١٩٢٩ واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأخل بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك انه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية وأخذاً بمفهوم المادة السابعة منه يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل

بالقرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى حكم بعدم دستوريته طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بالمتعة للمطعون عليها استناد لأحكام القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فأنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا بما فيه الرد الكافى على ما تمسك به الطاعن من دفاع فى هذا الشأن ويكون النعى على غير أساس.

وحيث ان الطاعن ينعى بالسببين الثانى والخامس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك فيما قدمه من مذكرات أمام محكمة الموضوع بأن طلاق المطعون عليها كان بسببها لما ارتكبته من حماقات وتصرفات سيئة إلا ان الحكم قضى بالزامه بالمتعة على ما استخلصه من إيقاع الطلاق غيابيا ان المطعون عليها غير راضية بالطلاق ولا يعود إلى سبب من قبلها وعلى ان الطاعن لم يتمسك فى دفاعه بأن الطلاق تم برضاها أو بسببها مما يشوبه بالخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق.

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك انه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان من القرائن ما نص عليه الشارع أو استنبطه الفقهاء باجتهادهم ومنها ما استنبطه القاضى من دلائل الحال وشواهده وكتب الحنفية مملوءة باعتبار القرائن فى مواضع كثيرة اعتبارا بأن القضاء فهم . لما كان ذلك وكان استنباط القرائن من اطلاقات محكمة الموضوع متى كان استنباطها سائغا وله أصله الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى بنى عليها قضاءها وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بفرض متعة

للمطعون ضدها على ما استخلصه من ان ايقاع الطاعن طلاقة عليها غيابيا قرينة على ان هذا الطلاق قد وقع بدون رضاها ولا بسبب من قبلها وهو من الحكم استخلاص موضوعي سائغ له أصله الثابت بالأورق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يقدم - أمام محكمة الموضوع - الدليل على خلاف ما استخلصه الحكم فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثالث علي الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع وفي بيان ذلك يقول انه تمسك أمام محكمة الاستئناف باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم اعلان صحيفته بفعل المطعون ضدها خلال ثلاثة شهور من تاريخ ايداعها قلم الكتاب الا ان الحكم لم يرد على هذا الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك انه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد المادتين ٥ ، ١٣ من القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ان المشرع استبقى استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية محكوما بذات القواعد التى كانت تحكمه قبل الغاء هذه المحاكم والواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ إلا بقواعد أخرى فى قانون المرافعات وان هذه اللائحة لا تزال هى الأصل الأصيل الذى يجب التزامه ويتعين الرجوع إليه للتعرف على أحوال استئناف هذه الأحكام وضوابط واجراءاته وكان الاستئناف يعتبر مرفوعا وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وتتصل به محكمة الاستئناف بتقديم صحيفته إلى قلم الكتاب فى الميعاد المحدد بالمادة ٣٠٧

من اللائحة وبقيده فى الجدول فى الميعاد المحدد فى المادة ٣١٤ منها، أما اعلان الصحيفة للخصم لتقوم الخصومة بينه وبين المستأنف عليه فهو إجراء لم يحدد له القانون ميعادا اذ للمستأنف ان يقوم به أو يقوم به قلم الكتاب بعد قيد الدعوى . لما كان ذلك فان المادة ٧٠ من قانون المرافعات لا يكون لها انطباق فى شأن اعلان صحيفة الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف ولا تثريب على الحكم عدم رده على دفاع الطاعن فى هذا القانون ويكون النعى على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، مصطفى حسيب عباس، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى.

---

(٣٦)

لطعن رقم ١١٤ لسنة ٥٨ القضائية "أحوال شخصية"

المسائل الخاصة بالمسلمين "زواج".

الزواج الصحيح . شرطه . ان تكون المرأة محلا لعقد الزواج عليها بالنسبة لمن يريد زواجها وأن يحضر زواجهما شاهدان . زنا الزوجة – وان ثبت – لا أثر له فى محليتها لزوجها ولا يحرمها عليه ولا يبطل عقد زواجهما الذى تم صحيحا.

المقرر فى فقه الاحناف لكى يكون الزواج صحيحا له وجود يحترمه الشارع ويرتب عليه آثاره الشرعية ان تكون المرأة محلا لعقد الزواج عليها بالنسبة لمن يريد زواجها، وأن يحضر زواجهما شاهدان . لما كان ذلك وكان زنا الزوجة – إن ثبت – لا يؤثر فى محليتها لزوجها ولا يحرمها عليه أو يبطل عقد زواجهما وكان الثابت من الأوراق أن عقد زواج الطاعنة بالمطعون ضده تم صحيحا فإن الحكم

المطعون فيه إذ أيد حكم محكمة أول درجة فيما ذهب إليه من أن زنا الزوجة يؤدي إلى بطلان زواجهما فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٦ كلى أحوال شخصية طنطا ضد الطاعنة بطلب الحكم ببطلان عقد زواجهما المحرر فى ١٩٧٨/١٠/٢٠ ، وقال بيانا لذلك انه بتاريخ ١٩٧٨/١٠/٢٠ تزوج بالطاعنة وإذ أقرت له عند انتقالها إليه فى أوائل سنة ١٩٨١ بارتكابها الزنا مع آخر وحملت منه فقد أقام الدعوى ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع شهود الطرفين حكمت فى ١٩٨٦/١٢/٢٣ بابطال عقد زواجهما المؤرخ ١٩٧٨/١٠/٢٠ استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ١٢ لسنة ٣٧ أحوال شخصية ، وبتاريخ ١٩٨٨/٤/٩ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث انه مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول ان الحكم الابتدائى أقام قضاءه بابطال عقد زواجها بالمطعون ضده المؤرخ ١٩٧٨/١٠/٢٠ على سند من أنها أقرت بارتكابها الزنا مع غيره وحكم بادانتها ، ن ذلك واذ كان الحكم الصادر فيه بالادانة لا يبطل عقد الزواج بعد ان استوفى أراكانه الشرعية فان الحكم المطعون فيه وقد أيد هذا القضاء يكون مشوبا بالخطأ فى تطبيق القانون.

وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك ان المقرر فى فقه الأحناف لكى يكون الزواج صحيحا له وجود يحترمه الشارع ويرتب عليه أثاره الشرعية أن تكون المرأة محلا لعقد الزواج عليها بالنسبة لمن يريد زواجها، وان يحضر زواجهما شاهدان ٠ لما كان ذلك وكان زنا الزوجة – ان ثبت – لا يؤثر في محليتها لزوجها ولا يحرمها عليه أو يبطل عقد زواجهما وكان الثابت من الأوراق أن عقد زواج الطاعنة بالمطعون ضده تم صحيحا ؛ ان الحكم المطعون فيه إذ أيد حكم محكمة أول درجة فيما ذهبت إليه من أن الزنا يؤدى إلى بطلان عقد زواجهما ٠ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

وحيث ان الدعوى صالحة للفصل فيها.

وحيث انه لما تقدم يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى.



جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، مصطفى حسيب عباس، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى.

---

(٢٧)

الطعن رقم ١١٦ لسنة ٥٨ القضائية "أحوال شخصية"

(١) دعوى الأحوال الشخصية "الاجراءات".

خلو الحكم من بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه في القضية أو مضمون هذا الرأى . لا يبطله ما دامت النيابة أبدت رأيها بالفعل وأثبت ذلك بالحكم.

(٢) المسائل الخاصة بالمسلمين "طاعة". دعوى الأحوال الشخصية "الحكم فى الدعوى".

الحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . شرطه . اتحاد الموضوع والخصوم و لسبب . الحكم فى اعتراض بعدم الاعتداد باعلان الطاعة لخلوه من بيان مسكن الزوجية لا يمنع من نظر الاعتراض الثانى المبنى على ان المسكن غير مستوفى شرائطه الشرعية وعدم أمانة المطعون ضده . علة ذلك.

---

١ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه بعد صدور القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ وإن أصبحت النيابة العامة طرفا أصليا فى قضايا الأحوال الشخصية

والوقف التى لا تختص بها المحكمة الجزئية إلا ان بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية ليس من البيانات الأساسية التى يترتب على إغفالها بطلان الحكم ما دامت النيابة قد أبدت رأيها بالفعل فى مذكرتها وأثبت ذلك بالحكم . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ان النيابة العامة قدمت مذكرة برأيها وأثبت الحكم المطعون فيه فى مدوناته ان النيابة قدمت مذكرة بالرأى وهو ما يكفى لتحقيق مراد الشارع من وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف . ولا عليه بعد ذلك إن لم يورد اسم عضو النيابة الذى قدم المذكرة أو مضمونها ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس.

٢ - من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط للحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها أن يتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين فإذا تخلف أحد هذه الشروط امتنع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى . لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد اعترضت على إعلان الطاعة الموجه إليها من المطعون ضده بتاريخ ... بالاعتراض رقم ... وثبتت المحكمة أوجه الاعتراض وانتهت إلى ان الحكم بعدم الاعتداد باعلان الطاعة بخلوه من بيان مسكن الزوجية الذى يدعوها للعودة إليه - إلا ان المطعون ضده عاد ووجه لها إعلانا اخر بتاريخ ... اعترضت عليه الطاعنة بالدعوى المطروحة ومن ثم يكون موضوع الاعتراض الماثل مغايراً لموضوع الاعتراض الأول ولا يمنع الحكم الصادر فيه من نظر الاعتراض

الثانى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم ا لمطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٠١٤ لسنة ١٩٨٥ أحوال شخصية كلى دمنهور على المطعون ضده للحكم بعدم الاعتداد بالاعلان الموجه لها منه فى ١٩٨٥/١٢/١٧ بدعوتها للعودة لمنزل الزوجية واعتباره كأن لم يكن . وقالت بيانا لدعواها أنها زوجته ومد خولته وفى عصمته، وإذ دعاها بموجب ذلك الاعلان للعودة إلى المسكن المبين به، وكان هذا المسكن غير مستوف شرائطه الشرعية، وهو غير أمين عليها نفسا ومالا . فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين . حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٦/٢/٢٩ برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية (مأمورية دمنهور) بالاستئناف رقم ٧ لسنة ٨٧ ق أحوال شخصية، وبتاريخ ١٩٨٨/٤/٢٠ حكمت برفض الاستئناف.

طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض - قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن - عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة

لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بأولها على الحكم المطعون فيه بالبطلان من وجهين: تقول فى بيان أولهما ان اسم المطعون ضده الصحيح هو ... وكما ورد بديباجة الحكم المستأنف، إلا ان الحكم المطعون فيه أورد بديباجته ان اسم المطعون ضده وهو ما يخالف الاسم الصحيح بما يعيبه بالبطلان . وتقول فى بيان الوجه الثانى ان الحكم المطعون فيه قد أغفل ذكر اسم عضو النيابة الذى أودع مذكرة النيابة فى الاستئناف، ولا يغنى ذلك ايراد اسم وكيل النيابة الذى حضر جلسة النطق بالحكم . كما خلا الحكم المطعون فيه من بيان رأى النيابة ولا يصلح لاستقامته ما أورده بمدوناته - من أن النيابة قدمت مذكرة بالرأى - وهو ما يعيبه بالبطلان بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى غير صحيح فى وجهه الأول ذلك ان البين من مطالعة النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه أنها تضمنت الاسم الصحيح للمطعون ضده وهو مما يكون معه النعى بهذا الوجه فى غير محله . ومردود فى وجهه الثانى ذلك انه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه بعد صدور القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ وإن أصبحت النيابة العامة طرفا أصليا فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف التى لا تختص بها المحكمة الجزئية إلا ان بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية ليس من البيانات الأساسية التى يترتب على اغفالها بطلان الحكم ما دامت النيابة قد أبدت رأيها بالفصل فى مذكرتها وأثبت ذلك بالحكم . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق

ان النيابة العامة قدمت مذكرة برأيها وأثبت الحكم المطعون فيه فى مدوناته ان النيابة قدمت مذكرة بالرأى وهو ما يكفى لتحقيق مراد الشارع من وجوب تدخل النيابة العامة فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف . ولا عليه بعد ذلك ان لم يورد اسم عضو النيابة الذى قدم المذكرة أو مضمونها ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس.

وحيث أن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول ان المطعون ضده سبق أن وجه إليها اعلانا للدخول فى طاعته واعترضت عليه بالاعتراض رقم ٤٤٤ لسنة ١٩٨٥ أحوال شخصية كلى دمنهور الذى قضى فيه بعدم الاعتداد بالاعلان وحاز هذا القضاء قوة الأمر المقضى وإذ تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بحجية الحكم الصادر فى الاعتراض المشار إليه . والتفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفع مستندا إلى أن المطعون ضده وجه إليها اعلانا آخر بالدخول فى طاعته بتاريخ ١٩٨٥/١٢/١٧ موضوع الاعتراض الماثل يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأخل بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - انه يشترط للحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها ان يتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين فاذا تخلف أحد هذه الشروط امتنع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى . لما كان ذلك وكانت الطاعنة قد اعترضت على اعلان الطاعة الموجه

إليها من المطعون ضده بتاريخ ١٩٨٥/٧/٢٤ بالاعتراض رقم ٤٤٤ لسنة ١٩٨٥ أحوال شخصية كلى دمنهور . وبحثت المحكمة أوجه الاعتراض وانتهت إلى الحكم بعدم الاعتداد باعلان الطاعة لخلوه من بيان مسكن الزوجية الذى يدعوها للعودة إليه - إلا ان المطعون ضده عاد ووجه لها إعلانا اخر بتاريخ ٨٥/١٢/١٧ اعترضت عليه الطاعنة بالدعوى المطروحة ومن ثم يكون موضوع الاعتراض الماثل مغايرا لموضوع الاعتراض الأول ولا يمنع الحكم الصادر فيه من نظر الاعتراض الثانى ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس.

وحيث ان الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بدفاع مؤداه ان المطعون ضده لم يعد لها مسكنا شرعيا ودائم الاعتداء عليها وغير أمين عليها نفسا ومالا وقد حكم عليه بعقوبة الحبس فى القضية رقم ٣٠٢٥ لسنة ١٩٨٥ جنح أبو حمص لتبديده منقولاتها الا ان الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع الجوهرى وأحال فى أسبابه إلى حكم محكمة أول درجة الذى اطمأن إلى شهادة شاهدى المطعون ضده والتى ينفيها الحكم الصادر فى الاعتراض السابق . فانه يكون معيبا بالاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك ان الطاعنة لم تقدم أمام محكمة الموضوع صورة

رسمية من الحكم الصادر بحبس المطعون ضده في الجنحة رقم ٢٠٢٥ لسنة ١٩٨٥ لتبديده منقولاتها ومن ثم يكون النعي على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص عاريا من الدليل . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الاعتراض على سند مما استخلصه من أقوال شاهدي المطعون ضده انه أعد للطاعنة مسكنا مستوفيا شرائطه وأرسل في طلب عودتها إليه وهو من الحكم استخلاص موضوعي سائغ له أصله الثابت في الأوراق ويكفي وحده لحمل قضائه فان النعي عليه بأن الحكم الصادر في الاعتراض السابق رقم ٤٤٤ لسنة ١٩٨٥ بعدم الاعتداد باعلان الطاعة ينفي ما قرر به الشاهدين لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا في سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدليل تنحسر عنه رقابة محكمة النقض ويكون النعي على غير أساس.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن.



جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، مصطفى حسيب عباس، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى.

---

(٣٨)

الطعن رقم ٧٩ لسنة ٥٦ القضائية "أحوال شخصية"

(١) دعوى الأحوال الشخصية "الطعن فى الحكم: النقض".

استناد الحكم إلي قرائن تؤدى متساندة فيما بينها إلى النتيجة التى انتهى إليها. عدم جواز مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها فى ذاتها.

(٢) دعوى الأحوال الشخصية "الاثبات".

عدم طلب الطاعنون إحالة الدعوى إلى التحقيق أمام محكمة الموضوع . النعى على الحكم المطعون فيه بعدم اتخاذ هذا الاجراء . غير مقبول . علة ذلك.

(٣) دعوى الأحوال الشخصية "إجراءات".

تدخل المطعون ضده فى دعوى إرث طالبا رفضها واستحقاقه للتركة . اعتباره خصما فيها . تعجيلها بعد ذلك من الطاعنين دونه . أثره . إعادة اتصاله بها ويتعين على المحكمة الحكم فى طلباته.

(٤) إرث.

الردة من موانع الإرث . موت المرتد عن الاسلام . أثره . لا يرثه أحد . المنازعة فى حجية الاعلام الشرعى المخالف لذلك . غير منتج.

---

١ - إذا كانت القرائن التى استند إليها الحكم من شأنها أن تؤدى متساندة فيما بينها إلى النتيجة التى انتهى إليها فلا يجوز معه مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها فى ذاتها.

٢ - لما كان الطاعنون لم يطلبوا أمام محكمة الموضوع احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ما يدعونه وكان الحق المخول لمحكمة الموضوع فى المادة ٧٠ من قانون الاثبات من أن لها أن تأمر باحالة الدعوى إلى التحقيق للاثبات بشهادة الشهود متروك لمطلق تقديرها ولا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض فإنه لا يقبل النعى بأن الحكم المطعون فيه لم يتخذ هذا الاجراء ويكون النعى عليه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال على غير أساس.

٣ - لما كان الثابت من الأوراق ان طلبات الطاعنين فى الدعوى قد انتهت إلى طلب الحكم ببطلان إشهار إسلام المتوفى ... وسريان حجية الاعلام الشرعى رقم ... وكان تدخل المطعون ضده الثانى فى ذات الدعوى بطلب رفضها وبطلان ذلك الاعلام الشرعى واستحقاقه للتركة فإنه يعد بذلك خصما فى الدعوى وتعجيلها بعد ذلك يعيد اتصاله بها وتكون طلباته معروضة فيها ويتعين على المحكمة الحكم

فيها ويكون النعي على الحكم المطعون فيه بطلانه لعدم رده على ذلك الدفاع على غير أساس.

٤ - لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الردة - أى الرجوع عن الإسلام من موانع الإرث وكان الحكم قد انتهى صحيحا فى مدوناته إلى ان ... مات مرتدا عن الاسلام ومن ثم فلا يرثه أحد ويفقد الاعلام الشرعى المخالف لذلك حجيته ويكون النعى على الحكم عدم رده على ما تمسك به الطاعنون من دفاع فى شأن منازعة المطعون ضده الثانى لهم فى تلك الحجية ، أيا كان وجه الرأى غير منتج.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان الطاعنين وآخرين أقاموا الدعوى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٧٣ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة ضد المطعون ضده الأول بطلب الحكم ببطلان اشهار اسلام مورثهم برقم ٨٩٦٦ لسنة ١٩٥٩ توثيق القاهرة فى ١٩٥٩/٧/٥ وبصحة اعلام الوراثة رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٧ وراثات مصر القديمة فيما تضمنه من وفاته وانحصار ارثه فيهم ، واحتياطيا باثبات وفاته بتاريخ ١٩٦٧/٣/١٢ ووراثتهم له بوصفهم أولاد أخته ، وقالوا

بيانا لذلك ان مورثهم المذكور وهو قبطى أرثوذكى كان قد أصيب بحالة مرضية أفقدته عقله وأشهر اسلامه خلالها بتاريخ ١٩٥٩/٧/٥ وبعد أن شفى منها عاد إلى ديانته الأولى واذ كان من بين تركته مبانى مقامة على أرض مملوكة لمصلحة الأملاك الأميرية فقد أقاموا الدعوى . تدخل المطعون ضده الثانى بنك ناصر فى الدعوى طالبا رفضها واستحقاقه لتركة المتوفى لموته مرتدا عن الاسلام . عدل الطاعنون طلباتهم إلى الحكم بسريان حجية اعلام الوراثة رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٧ وبطلان اشهار إسلام المورث ورفض طلب التدخل وفى ١٩٧٦/٤/١٦ حكمت المحكمة بقبول تدخل المطعون عليه ا ثانى وبسائر اعلام الوراثة واستحقاق المطعون عليه الثانى للتركة . استأنف الطاعنون وآخرون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١١٦ لسنة ٦٦ ق بتاريخ ١٩٧٩/١٢/١٧ حكمت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بنقض الحكم واحالة القضية إلى محكمة استئناف القاهرة . وبعد تعجيل الدعوى أمام محكمة الاستئناف حكمت بتاريخ ١٩٨٦/٢/٢٠ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون للمرة الثانية فى هذا الحكم بطريق النقض . قدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالثالث منها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقولون ان الحكم استبعد الشهادة الطبية المثبتة لمرض مورثهم العقلى خلال فترة اشهار اسلامه

؛ى سند من انه لم يلحق بإحدى المستشفيات لعلاجه من ذلك المرض كما لم تتخذ قبله إجراءات الحجر عليه بسببه وانه بقى على دين الاسلام فترة طويلة وهذه ليست بأسباب سائغة تؤدى إلى عدم الأخذ بتلك الشهادة كما لم يحل الحكم الدعوى إلى التحقيق لاثبات حقيقة هذه الحالة مما يشوبه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال.

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك انه إذا كانت القرائن التى استند إليها الحكم من شأنها أن تؤدى متساندة فيما بينها إلى النتيجة التى انتهى إليها فلا يجوز معه مناقشة كل قرينة على حدة للتدليل على عدم كفايتها فى ذاتها لما كان ذلك وكان الحكم قد استبعد الشهادة الطبية على ما أ ورده فى مدوناته من أن "المحكمة لا تطمئن إلى هذه الشهادة لصدورها من طبيبه المعالج ولو كان مريضا بذلك المرض لدخل إحدى المستشفيات المخصصة لذلك هذا فضلا عن أنه لو كان مريضا بمرض عقلى يذهب بتصرفاته إلى مرحلة اللاوعى أو عدم الاداراك لظهر جليا فى تصرفاته فى أمواله واصابة عدم الوعى والادراك فى التصرف فيها مما يدفعهم إلى الحجر عليه للتصرف فى أمواله – أما ولم يفعل فانه يكون سديد التصرف واعيه وعاقلة ويدركه مما تستبعد معه هذه المحكمة هذه الشهادة الطبية المقدمة من المستأنفين ٠ وحيث ان ما سلف البيان يمثل ناحية ومن ناحية أخرى فان اسلام مورثهم عى يد موثق رسمى ومشهد عليه شخصان فى اشهار الاسلام بالشهادتين امام الموثق وظل على حاله أى مسلما مدة منذ اسلامه فى ١٩٥٩/٧/٥ وحتى تاريخ انضمامه إلى البطريركية الأرثوكسية فى ١٩٦٢/٣/٦ فان بقاءه مسلما هذه المدة إنما يظهر عقلية صاحبها بأنها سليمة وعادية.ولا عاهة أو آفة بها الأمر الذى يطمئن وجدان المحكمة إلى ان مورث المستأنفين

كان صحيح العقل كامل الارادة عند اشهار إسلامه "وكانت هذه القرائن التى استند إليها الحكم لاستبعاد دلالة تلك الشهادة الطبية على المرض العقلى للمتوفى خلال فترة ا سلامه هى قرائن سائغة لها مأخذها من الأوراق وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى انتهى إليها وتكفى لحمل قضائه فانه لا يجوز المجادلة فيها بمناقشة كل قرينة على حدة لاثبات عدم كفايتها فى ذاتها . لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يطلبوا أمام محكمة الموضوع احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ما يدعونه وكان الحق المخول لمحكمة الموضوع فى المادة ٧٠ من قانون الاثبات من ان لها أن تأمر بإحالة الدعوى إلى التحقيق للاثبات بشهادة الشهود متروك لمطلق تقديرها ولا تخضع فيه لرقابة محكمة النقض فانه لا يقبل النعى بأن الحكم المطعون فيه لم يتخذ هذا الاجراء . ويكون النعى عليه بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال على غير أساس.

وحيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه بالبطلان وفى بيان ذلك يقولون ان الدعوى كانت قد أوقفت أمام محكمة أول درجة حتى يفصل فى ا جنحة التى أقيمت بشأن تزوير الاعلام الشرعى وبعد زوال سبب الوقف قام الطاعنون بتعجيلها ولم يقم المطعون ضده الثانى - الخصم المتدخل - بتعجيل دعواه بما يعنى انه ليس له طلبات مطروحة أمام المحكمة فإذا قضى الحكم الابتدائى رغم ذلك باستحقاقه تركة المتوفى فانه يكون باطلا لقضائه بما لم يطلبه الخصوم وإذ أيده الحكم المطعون فيه ولم يرد على هذا الدفاع رغم تمسكهم به أمامه فانه يكون مشوبا بالبطلان والقصور فى التسبيب.

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك انه لما كان الثابت من الأوراق ان طلبات الطاعنين فى الدعوى قد انتهت إلى طلب الحكم ببطلان اشهار اسلام المتوفى ... وسريان حجية الاعلام الشرعى رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٧ وراثات مصر القديمة وكان تدخل المطعون ضده الثانى فى ذات الدعوى بطلب رفضها وبطلان ذلك الاعلام الشرعى واستحقاقه للتركة

فانه يعد بذلك خصما في الدعوى وتعجيلها بعد ذلك يعيد اتصاله بها وتكون طلباته معروضة عليها ويتعين على المحكمة الحكم فيها ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بطلانه لعدم رده على ذلك الدفاع على غير أساس.

وحيث ان الطاعنين ينعون بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه القصور فى ا نسبيب والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولون انهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده الثانى بوصفه ممثلا لبيت المال لا يعتبر وارثا ومن ثم فليس له ان ينازعهم بانكار وراثتهم للمتوفى طبقا للاعلام الشرعى المذكور والذى له حجيته قبل الغير ٠ واذ لم يرد الحكم على هذا الدفاع فانه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك انه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الردة – أى الرجوع عن الاسلام – من موانع الارث وكان الحكم قد انتهى صحيحا فى مدوناته إلى ان .... مات مرتدا عن الاسلام ومن ثم فلا يرثه أحد ويفقد الاعلام الشرعى المخالف لذلك حجيته ويكون النعى على الحكم عدم رده على ما تمسك به الطاعنون من دفاع فى شأن منازعة المطعون ضده الثانى لهم فى تلك الحجية أيا كان وجه الرأى فيه غير منتج.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن.



جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: وليم رزق بدوى رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: طه الشريف، احمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز.

---

(٣٩)

الطعن رقم ٣٠٥٣ لسنة ٥٨ القضائية

اختصاص "الاختصاص الولائى" رى . تعويض.

منازعات التعويض المنصوص عليها فى القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف . اختصاص اللجنة المبينة فى المادة ٨٢ منه بنظرها . الطعن فى قراراتها أمام المحكمة المدنية المختصة . إلزام من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بنفقات إعادة الشئ إلى أصله وبمقابل ماعاد عليه من منفعة . مؤداه . عدم اعتبار هذه المبالغ من قبيل التعويضات التى تختص اللجنة المذكورة بنظر المنازعات فيها . م ٨٠ ق ٧٤ لسنة ١٩٧١ المعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان المشرع قد عهد إلى اللجنة المبينة فى المادة ٨٢ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف بنظر منازعات التعويض المنصوص عليها فى هذا الشأن للطعن فيه أمام المحكمة المدنية المختصة فإن المادة ٨٠ منه والمعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ وقد

ألزمت من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بنفقات إعادة الشئ إلى أصله ويمقابل ما عاد عليه من منفعة فإنها دلت على أن هذه المبالغ لا تُعد من قبيل التعويضات التى تتولى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٨٢ المشار إليها نظر المنازعات عنها بداءة بل هى استرداد الدولة للنفقات الفعلية التى تكبدتها مقابل إعادة الشئ إلى أصله يتحملها المنتفع لقاء ما عليه من منفعة نتيجة التعدى على مرفق الرى والصرف.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٧٤٨ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى بنى سويف ضد الطاعن بصفته وآخرين بطلب الحكم ببراءة ذمته من مبلغ ١٠٠٠ ج وقال بيانا لها أن الإدارة العامة لرى بنى سويف ارسلت إليه خطاب بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٢ تطالبه فيه بسداد المبلغ سالف الذكر بمقولة أنه قيمة أتربة استولى عليها من الجسر الأيسر لبحر يوسف والمحرر عنها المحضر رقم ٧ لسنة ١٩٨٢، وإذ كان الطاعن لم يقم برفع أتربة ولا يعلم شيئا عن المحضر المذكور فقد أقام الدعوى بطلباته . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره قضت بالطلبات . استأنف الطاعن وآخرين هذا الحكم

بالاستئناف رقم ٦٠ لسنة ٢٦ ق . وبتاريخ ١٩٨٨/٥/٩ حكمت المحكمة بالتأييد . دطعن الطاعن بصفته الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن بصفته على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيانه يقول أن المادة ٨٢ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف قد نصت على أن "يختص بالفصل فى منازعات التعويضات المنصوص عيها فى هذا القانون لجنة تشكل بدائرة كل محافظة: ويكون قرار اللجنة قابلا للطعن فيه أمام المحكمة المدنية المختصة .. "وأنه لما كان المبلغ د حل النزاع هو من قبيل التعويضات المنصوص عليها فى قانون الرى والصرف والمستحقة للطاعن بصفته نتيجة قيام المطعون ضده برفع أتربة من جسر بحر يوسف فإن المطعون ضده إذ رفع دعواه مباشرة إلى المحكمة وقبل عرض النزاع على اللجنة سالفة الذكر فإن دعواه تكون غير مقبولة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان المشرع قد عهد إلى اللجنة المبينة فى المادة ٨٢ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن ا رى والصرف بنظر منازعات التعويض المنصوص عيها فى هذا القانون مع قابلية

قرارها فى هذا الشأن للطعن فيه أمام المحكمة المدنية فإن المادة ٨٠ منه والمعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ وقد ألزمت من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بنفقات إعادة الشئ إلى أصله ومقابل ما عاد عليه من منفعة فإنها دلت بذلك على أن هذه المبالغ لا تُعد من قبيل التعويضات التى تتولى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٨٢ المشار إليها نظر المنازعات عنها بداءة بل هى استرداد الدولة للنفقات الفعلية التى تكبدتها مقابل إعادة الشئ إلى أصله يتحملها المنتفع لقاء ما عاد عليه من منفعة نتيجة التعدى على مرفق الرى والصرف . لما كان ذلك، وكان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عدم اعتبار رد دعوى المطعون ضده ببراءة ذمته من المبلغ محل النزاع من قبيل المنازعات فى التعويضات التى تختص بها اللجنة المشار إليها ابتداء ورتب على ذلك قضاءه برفض دفع الطاعن بصفته بعدم قبول الدعوى لرفعها مباشرة إلى المحكمة، فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.



جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد شهاوى

---

(٤٠)

الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٥٥ القضائية

(١) دعوى صحة التعاقد : التدخل فيها . حكم « حجية الحكم المدنى » إفلاس .

القضاء السابق برفض طلب التدخل موضوعا لعدم نفاذ التصرف قبل جماعة الدائنين . لا يعد مانعا من العودة إلى طلب القضاء بصحته ونفاذه متى توافرت له شروط نفاذه فى حقهم .

(٢) « الحكم بشهر الافلاس ، غل يد المفلس » .

الحكم بإشهار الافلاس . أثره غل يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها من تاريخ صدور الحكم . التصرفات التى يجريها المفلس بعد الحكم . اعتبارها صحيحة بين طرفيها غير نافذة فى مواجهة جماعة الدائنين وحده طلب عدم نفاذ التصرف .

(٣) محكمة الموضوع «، سلطتها فى تفسير العقود » .

محكمة الموضوع . سلطتها فى تفسير الاقرارات والاتفاقات والمحررات متى أقامت قضائها على أسباب سائغة .

(٤) تسجيل « تسجيل صحيفة دعوى إثبات التعاقد . دعوى « دعوى صحة التعاقد » . شهر عقارى .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش التسجيل . أثره . إعتبار حق المشترى حجة على كل من ترتب له حقوق عينيه على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . المادتان ١٥ ، ١١ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ، تسجيل المشترى صحيفة دعواه قبل أن يسجل الطاعن عقده الصادر إليه من ذات البائع . أثره .

(٥) بيع . شيوع . قسمة .

بيع المالك على الشيوع لقدر مفرز من نصيبه قبل إجراء القسمة نافذ فى حقه . أثر ذلك . تعلق نفاذه فى حق باقى الشركاء على نتيجة القسمة .

---

١ - البين من الاطلاع على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٦٦٩ لسنة ١٩٧٨ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية أن الطاعنين أقاما هذه الدعوى على وكيل دائنى تفليسه المفلس .. بطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر إليهما من المفلس المذكور والمتضمن بيعه لهما العقار المبين فى الصحيفة لقاء الثمن المسمى فى العقد وتدخل فيها المطعون ضده الأول هجوميا بطلب رفض الدعوى إستناداً إلى

شرائه ووالده المطعون ضده الثانى العقار محل ذلك العقد بموجب عقد البيع سند الدعوى الراهنة وقد قضى فيها برفض طلبات المطعون ضده المذكور وأقام الحكم قضاءه فى هذا الشأن على أن عقد شراء المطعون ضده المذكور ووالده للعقار محل النزاع لم يصدر به أذن من المحكمة ولم يتم بالمزاد العلنى مما مفاده أن سبب رفض طلب التدخل موضوعا قائم على عدم نفاذ التصرف سند المطعون ضده سالف الذكر قبل جماعة الدائنين ، ولا يعتبر هذا القضاء مانعا من العودة إلى طلب صحته ونفاذه متى توافرت له شروط نفاذه فى حقهم .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كانت المادة ٢١٦ من قانون التجارة الصادر سنة ١٨٨٣ الذى يحكم واقعة النزاع - تقضى بوجوب غل يد المفلس عن ادارة امواله والتصرف فيها من تاريخ صدور الحكم باشهار الافلاس فلا تصح له مباشرة الدعاوى المتعلقة بتلك الأموال حتى لاتضار جماعة الدائنين من نشاطه القانونى ، إلا أن غل اليد لا يقتضى بطلان التصرفات التى يجريها المفلس فى امواله منقولة أو عقارية وإنما يؤدى إلى عدم نفاذها فى مواجهة جماعة الدائنين مع بقائها صحيحة بين طرفيها ، ويكون لوكيل الدائنين وحده أن يطلب عدم نفاذ التصرف فلا يجوز للدائن بصفته أو للمتعاقد مع المفلس أن يطلبه .

٣ - لمحكمة الموضوع سلطة تفسير الاقرارات والاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أو فى إلى نية أصحاب الشأن فيها ولا رقابة عليها فى ذلك طالما لم تخرج

عما تحتمله عبارات المحرر وتقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

٤ - مفاد ما أبان عنه القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى فى المادة الخامسة عشرة منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد نص فى الفقرة الأولى من المادة السابعة عشره منه على أنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشره أو التأشير بها أن حق المدعى إذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينيه ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع العقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينيه على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

٥ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه ليس ثمة ما يمنع المالك على الشيوع أن يبيع قدراً مفرزاً من نصيبه فهو وإن كان لا ينفذ فى حق باقى الشركاء بل ويظل معلقا على نتيجة القسمة ، إلا أنه يعتبر بيعا صحيحا ونافذا فى حق الشريك البائع ومنتجا لاثاره القانونية على نفس المحل المفرز المتصرف فيه قبل القسمة ، ويحق للمشترى طلب الحكم بصحة ونفاذ هذا البيع قبل البائع له حتى يتسنى له تسجيل عقد شرائه . ومن يستطيع أن يحاج به البائع له فى فترة ما قبل القسمة حتى يمتنع عليه التصرف فى هذا القدر إلى الغير.

المحكمة

بعد الاطلاع علي الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى رقم ١٦٧٥ سنة ٧٧ مدنى شمال القاهرة الابتدائية التى قيدت فيما بعد برقم ٣٣١ سنة ٨١ إفلاس جنوب القاهرة الابتدائية على المفلس محمد رشاد أمين يوسف وعلى وكيل دائنى تفليسته - المطعون ضده الثالث - بطلب الحكم على الأول فى مواجهة الثانى بصحة ونفاذ عقد البيع وملحقه المؤرخ ٣٠ / ٤ / ١٩٧٦ الصادر من الأول إليهما عن العقارين المبينين بالصحيفة والتسليم ، وقالا بيانا لدعواهما أنهما اشتريا من المفلس بموجب هذا العقد وملحقه العقارين المذكورين لقاء ثمن مقداره ٨٥٠٠ جنيه وإذ تخلف البائع ووكيل تفليسته عن تنفيذ التزاماتها بالتوقيع على عقد البيع النهائى فقد أقاما الدعوى بطلبيهما سالفى البيان ، ولدى نظر الدعوى تدخل الطاعنان هجوميا على سند من شرائهما العقارين محل النزاع بعقد سجلا الحكم الذى قضى بصحته ونفاذه ، ودفعا بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، وبتاريخ ١٧ / ١١ / ١٩٨٣ قضت المحكمة بقبول التدخل شكلا ورفضه موضوعا وبصحة ونفاذ العقد وملحقه . إستأنف الطاعنان هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة

بالاستئناف رقم ٦٩٥ لسنة ١٠٠ قضائية وبتاريخ ٩ من يناير سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب ينعى الطاعنان بالأول والثانى والخامس منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان أنه سبق لهما أن أقاما الدعوى رقم ٥٦٦٩ لسنة ١٩٧٨ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية على وكيل دائنى تفليسه المفلس رشاد أمين محرم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١١ / ٦ / ١٩٧٧ والمتضمن شراءهما من المفلس المذكور كامل أرضا وبناء العقار الموضح بالصحيفة مقابل الثمن المسمى فى ذلك العقد وتدخل فيها المطعون ضدهما الأولان تدخلا هجوميا طالبين الحكم برفضها تأسيسا على أنهما اشتريا ذات العقار من نفس البائع بموجب عقد بيع أقاما عنه دعوى بطلب الحكم بصحته ونفاذه ، وقضت المحكمة بقبول تدخلهما وبرفض طلباتهما إستناداً إلى أن عقد شرائهما لم يصدر به أذن من المحكمة ولم يتم بالمزاد العلنى مما مفاده أنه غير نافذ ، وقد أصبح هذا الحكم نهائيا بالنسبة لهما بعدم الطعن عليه منهما وإذ كان هذا الحكم يجوز حجية بين أطرافه فيما قضى به فى منطوقه وأسبابه المرتبطه بهذا المنطوق وحسم النزاع حول صحة ونفاذ عقد المطعون ضدهما الأولين فانه لا يجوز لهؤلاء

الاطراف العودة إلى مناقشة هذه المسألة فى أية دعوى أخرى ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها ، غير أن الحكم المطعون فيه عاود البحث فى ذات المسألة التى حسمها الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٦٦٩ سنة ٧٨ مدنى جنوب القاهرة المشار إليهما وفصل فيها بقضاء مخالف لقضاء الحكم السابق بعد أن أعتبر إجازة وكيل الدائنين للبيع موضوع الدعوى فى المذكرتين المقدمتين منه إلى المحكمة بجلستى ٢٥ / ٥ / ١٩٨٢ ، ١٣ / ١ / ١٩٨٣ مما يصح به التصرف ويصبح نافذا ، رغم أن ذلك لا يؤدى إلى ما رتبه عليه الحكم لأن الدائنين اصبحوا فى حالة اتحاد قبل أن يعين السنديك الذى أجازه ويتعين لبيع عقارات المفلس طبقا للمادة ٣٧٤ من قانون التجارة أن يحصل السنديك على أذن مسبق من مأمور التفليسة وأن يتم البيع بالمزاد طبقا لقانون المرافعات ، وإذا أضيف إلى ذلك أن الحكم لم يبين الدليل الذى استخلص منه أن التصرف الصادر لصالح المطعون ضدهما الأولين فيه مصلحة لمجموع الدائنين ، واعتد باجازة وكيل الدائنين وحدها فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك يبين من الاطلاع على الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٦٦٩ سنة ٧٨ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية أن الطاعنين أقاما هذه الدعوى على وكيل دائنى تفليسه المفلس رشاد أمين محرم بطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لهما من المفلس المذكور والمتضمن بيعه لهما العقار المبين فى الصحيفة لقاء الثمن المسمى فى العقد وتدخل فيها المطعون ضده الأول هجوميا بطلب رفض الدعوى إستناداً إلى شرائه ووالده المطعون ضده الثانى العقار محل

ذلك العقد بموجب عقد البيع سند الدعوى الراهنه وقد قضى فيها برفض طلبات المطعون ضده المذكور وأقام الحكم قضاءه فى هذا الشأن على أن عقد شراء المطعون ضده المذكور ووالده للعقار محل النزاع لم يصدر به اذن من المحكمه ولم يتم بالمزاد العلنى مما مفاده أن سبب رفض طلب التدخل موضوعا قائم على عدم نفاذ التصرف سند المطعون ضده سالف الذكر قبل جماعة الدائنين ، ولا يعتبر هذا القضاء مانعا من العودة إلى طلب صحته ونفاذه متى توافرت له شروط نفاذه فى حقهم ، لما كان ذلك وكان من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كانت الماده ٢١٦ من قانون التجارة الصادر سنة ١٨٨٣ الذى يحكم واقعة النزاع تقض بوجوب غل يد المفلس عن ادارة أمواله والتصرف فيها من تاريخ صدور الحكم بإشهار الإفلاس فلا تصح له مباشرة الدعاوى المتعلقه بتلك الأموال حتى لا تضار جماعة الدائنين من نشاطه القانونى إلا أن غل اليد لا يقتضى بطلان التصرفات التى يجريها المفلس فى أمواله منقولة أو عقارية . وإنما يؤدى إلى عدم نفاذها فى مواجهة جماعة الدائنين مع بقائها صحيحة بين طرفيها ، ويكون لوكيل الدائنين وحده أن يطلب عدم نفاذ التصرف فلا يجوز للدائن بصفته الفردية أو للمتعاقد مع المفلس أن يطلبه ، ومن ثم فإنه لايجوز للطاعنين بصفتهما متعاقدين مع المفلس التمسك بعدم نفاذ التصرف الصادر لصالح المطعون ضدهما الأولين أو المنازعة فى اجازة وكيل الدائنين له ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع مثار النزاع بعد أن خلص إلى صحة أجازة وكيل الدائنين له وصيرورته نافذا لايكون قد صدر على خلاف ما قضى به الحكم الصادر فى

الدعوى رقم ٥٦٦١ سنة ٩٧٨ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ويضحى النعى بهذه الأسباب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق ، وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى لرفعها نبل الأوان تأسيسا على أن عقد البيع موضوع الدعوى وملحقه معلق على شرط واقف لم يتحقق هو الحكم برد اعتبار المفلس بعد قيام المطعون ضدهما الأولين بسداد الديون المستحقة على التفليسه لاصحابها واستدلا على ذلك بالظروف التى احاطت بالعقد وما سبقه من اتفاق يتصل بموضوعه وقيام المفلس ببيع ذات العقار لهما واجازة وكيل الدائنين لهذا التصرف ، واستمرار إجراءات تسوية ديون التفليسة منهما ، غير أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفاع على سند من أن الطلب الذى تضمن هذا الشرط قد عدل عنه المشتريات والبائع ضمنا بتحريرهم عقد البيع وملحقه المؤرخ ٣٠ / ٤ / ١٩٧٦ دون النص فيه على تعليق التزام أى من الطرفين على شرط أو أجل وأن الطلب المذكور لا يعد تمهيدا لعقد البيع سند الدعوى ولا مرتبطا به ، فى حين أن الثابت فى الأوراق أن الظروف التى احاطت بالتعاقد تدل على أن ما تضمنه الطلب المذكور متصل بالعقد وأنه يكشف عن اتجاه نية الطرفين المشتركة إلى انشاء بيع معلق على شرط واقف هذا إلى أن الحكم المطعون فيه لم يورد الوقائع والظروف التى إستند إليها فى القول بتلاقى ارادة الطرفين على العدول عن التعاقد الموقوف على شرط ولم يعرض إلى الأدلة

والقرائن التى تمسك الطاعنان بدلالتها على بقاء البيع معلقا على الشرط الواقف ويخضعها لتقديره فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن محكمة الموضوع لها تفسير الإقرارات والاتفاقات وسائر المحررات بما تراه أوفى إلى نية أصحاب الشأن فيها ولا رقابة عليها فى ذلك طالما لم تخرج عما تحتمله عبارات المحرر وتقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن البيع محل النزاع غير معلق على شرط واقف وأقام قضاءه على أن طلب المستأنف عليه الأول الذى تعهد فيه بسداد كافة الديون والالتزامات المستحقة والثابته على تفليسة البائع على أن يقوم بشراء جزء من العقار ٦ شارع زنانيرى ملك المفلس بقيمة مقابل ما سدده من ديون وذلك بعد الحكم برد اعتبار المفلس فإن هذا الطلب الذى أشار إليه وكيل الدائنين فى تقريره قد عدل عنه ضمنيا المشتريان والبائع بتحريرهم عقد البيع وملحقه المؤرخ ٣٠ / ٤ / ١٩٧٦ دون النص فيه على تعليق التزام أى من الطرفين على شرط أو أجل ولا يعتبر الطلب المذكور تمهيدا لعقد البيع سند الدعوى ولا مرتبطاً به .. وكان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغا لا خروج فيه عما تحتمله عبارات عقد البيع سند الدعوى وملحقه المؤرخ ٣٠ / ٤ / ١٩٧٦ ويكفى لحمل قضائه ، فلا على محكمة الموضوع فى هذه الحالة ان لم تتبع كل حجة للخصوم وترد عليها استقلالا طالما أن فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها ، ومن ثم فإن هذا النعى يكون فى غير محله . وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسببين الرابع والسادس على

الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى وملحقه على أن هذا البيع وقع صحيحا بين المفلس وبين المتصرف إليهما ونافذا فى حق جماعة الدائنين لاجازة السنديك لهذا التصرف ، وحجة على الطاعنين تأسيسا على أن المطعون ضدهما الأولين قد قاما بتسجيل صحيفة دعواهما بصحة ونفاذ عقدهما قبل أن يسجل الطاعنان الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقدهما ، فى حين أنه يترتب على تسجيل الحكم الصادر لصالحهما بصحة ونفاذ عقد شرائهما للعقار محل النزاع انتقال ملكية هذا العقار إليهما وخروجه من التفليسه وتصبح معه اجازة وكيل الدائنين لعقد البيع الصادر لصالح المطعون ضدهما الأولين واردة على غير محل ولا تنتج أثرا ، هذا إلى أن سبق تسجيل المطعون ضدهما صحيفة الدعوى بصحة ونفاذ عقدهما غير كاف ليكون الحكم الصادر لهما حجة على الطاعنين من يوم تسجيل الصحيفة إذ يشترط التأشير بمنطوق حكم صحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة الدعوى لكى يكون حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينيه على العقار - ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة وهو ما لم يتم ، كما قضى الحكم المطعون فيه بنفاذ العقد فى مواجهة الطاعنين ولم يقف عند القضاء بصحته بين عاقديه ومن ثم فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى بعد أن بين فى المادة الخامسة عشرة منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد نص فى الفقرة الأولى من

المادة السابعة عشرة منه على أنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها أن حق المدعى إذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها ومفاد ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشترى على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه أن يجعل حق المشترى حجة على كل من ترتبت له حقوق عينيه على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص مما له أصل ثابت فى الأوراق أن المطعون ضدهما الأولين قد سجلا صحيفة دعواهما فى ٢ / ١٠ / ٧٨ قبل أن يسجل الطاعنان الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقدهما أو الصادر إليهما من ذات البائع ورتب على ذلك أنهما لا يحاجان بهذا التسجيل الأخير ، ولا تنتقل به الملكية إلى الطاعنين بالنسبة لهما وأن هذا التسجيل لا يحول دون أن يحكم لهما بصحة ونفاذ عقدهما العرفى حتى إذا اشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعنين ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويغدو النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب السابع على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقولان أنهما دفعا أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى تأسيسا على أن البائع للمطعون ضدهما الأولين يستند فى ملكيته لما باعه

إلى الحكم الصادر بفرز وتجنيب حصة الخيرات وتوزيع باقى التركه على مستحقى الوقف ومن بينهم البائع وأن هذا الحكم لم يصبح نهائيا بعد للطعن عليه بالاستئناف من باقى المستحقين ووزارة الاوقاف غير أن الحكم المطعون فيه رفض هذا الدفع على سند من أن الثابت فى الدعوى تسجيل الطاعنين للحكم الصادر لصالحهما فى دعوى صحة ونفاذ العقد الصادر إليهما من ذات المفلس مما مفاده أن الحكم الصادر من لجنة القسمة قد صار نهائيا فى حين أن التسجيل لا يصحح عقدا صادرا من غير مالك ولا يفيد نهائية الحكم الصادر بالفرز والتجنيب وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه ليس ثمة ما يمنع المالك على الشيوع أن يبيع قدرا مفرزا من نصيبه ، فهو وإن كان لا ينفذ فى حق باقى الشركاء بل يظل معلقا على نتيجة القسمة ، إلا أنه يعتبر بيعا صحيحا ونافذا فى حق الشريك البائع ومنتجا لأثارة القانونية على نفس المحل المفرز المتصرف فيه قبل القسمة ، ويحق للمشترى طلب الحكم بصحة ونفاذ هذا البيع قبل البائع له حتى يتسنى له تسجيل عقد شرائه ومن ثم يستطيع أن يحاج به البائع له فى فترة ما قبل القسمة حتى يمتنع عليه التصرف فى هذا القدر إلى الغير ، لما كان ذلك فإنه وعلى فرض أن القسمة بين البائع للمطعون ضدهما الأولين وباقى شركائه فى الوقف لم تصبح نهائية فإنه ليس من شأن ذلك أن يسلب المطعون ضدهما الأولين الحق فى طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع التداعى وملحقه المؤرخ ٣٠ / ٤ / ٧٦ . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد

انتهى إلى القضاء بصحة ونفاذ هذا العقد وملحقه فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة صحيحة ويكون تعييه فيما أقام عليه قضاءه غير منتج لأنه متى - إنتهى الحكم صحيحا في قضائه فإنه لا يبطله ما يكون قد اشتملت عليه أسبابه من أخطأ قانونية إذ لمحكمة النقض تصحيح هذه الأسباب دون أن تنقضه ، ومن ثم يكون النعي بهذا السبب على غير أساس .

جلسة ١٧ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و عبد العال السمان

---

(٤١)

الطعن رقم ٩٠٢ لسنة ٦٠ القضائية

(١) التزام ، تنفيذ الالتزام ، مقاولة .

حق الجهة الادارية فى توقيع غرامات تأخير على المقاول فى حالة التأخير فى تنفيذ الاعمال المتعاقد عليها . احتساب نسبة الغرامة من قيمة أعمال المقاولة المتعاقد عليها جميعا . شرطه . أن يكون التأخير ذا أثر على الانتفاع الكامل بهذه الاعمال . تخلف ذلك .أثره . إحتساب هذه النسبة على قيمة الجزء المتأخر من الاعمال وحده .

(٢) حكم الطعن فى الحكم ، الخطأ المادى . نقض ما لا يندرج تحت أسباب الطعن : أسباب متنوعة .

الخطأ المادى فى الحكم . سبيل تصحيحه .م ١٩١ مرافعات عدم صلاحيته سببا للطعن بالنقض.

١ - النص فى المادة ٢٦ من قانون المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ وفى المادة ٨١ من اللائحة التنفيذية الصادر بها قرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ يدل على أن المشرع أجاز للجهة الادارية المتعاقدة فى حالة تأخير المقاول فى تنفيذ الأعمال المتعاقد عليها عن موعدها المحدد أن توقع عليه غرامات تصل نسبتها إلى ١٥ ٪ من قيمة المقاولة كلها أو من قيمة الأعمال المتأخرة فقط ، بمجرد وقوع المخالفة التى تقررت الغرامة جزاء لها ، إلا أن ذلك ليس معناه أن المشرع اطلق يد الجهة الادارية فى تحديد أساس الغرامة وتقدير قيمتها بحيث يكون لها فى جميع الأحوال السلطة فى احتساب نسبة الغرامة التى تقدرها من قيمة اعمال المقاولة المتعاقد عليها جميعا وإن شاءت قصرتها على الاعمال المتأخرة وحدها . وإنما سلطتها فى ذلك مقيدة بما يفيده نص المادة ٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون سالف الذكر من ضرورة مراعاة أثر التأخير الجزئى فى الانتفاع بالاعمال التى تمت على الوجه الاكمل عند تقدير قيمة الغرامة ، فإن كان ذلك التأخير ذا أثر على الانتفاع الكامل بهذه الاعمال فتحتسب نسبة الغرامة التى تقدرها الجهة الادارية - بما لا يجاوز ١٥ ٪ من قيمة أعمال المقاولة جميعها وأن لم يكن الامر كذلك إقتصرت هذه النسبة على قيمة الجزء المتأخر من الاعمال وحده .

٢ - ما وقعت فيه محكمة الاستئناف من خطأ حسابى ترتب على خطأ الخبيرة المنتدبة فى عملية طرح قيمة غرامة التأخير التى قدرتها بمبلغ ٣٢٠ مليما ٧٦٨جنيها من مستحقات المطعون ضدها البالغة ٢٤٣٦,٩٢٦ جنيها بما اسفر عن زيادة المبلغ المحكوم به بمقدار ٢٠٠ جنيه ، لا يصلح سببا للطعن بالنقض إنما

السبيل إلى تصحيح هذا الخطأ طبقا لما نصت عليه المادة ١٩١ من قانون المرافعات يكون بقرار تصدره المحكمة التى أصدرت الحكم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٢٠٣٩ لسنة ١٩٨٦ مدنى اسيوط الابتدائية بطلب الحكم بالزام الطاعنين بصفتيهما متضامنين بأن يؤديا مبلغ ٩٢٦ مليما و٢٤٣٦ جنيها ، وقالا بيانا لذلك أن مديرية الاسكان بأسيوط قد اسندت إليهما عمليتى إنشاء دورتى المياه وخزانات الصرف الخاصة بالمسجدين المبينين بالصحيفة على أن يتم التنفيذ بالنسبة لاعمال دورتى المياه خلال أربعة أشهر وبالنسبة لخزانات الصرف خلال ستة أشهر طبقا لشروط التعاقد وقد تم تسليم أعمال دورتى المياه فى الموعد المحدد وتأخر التسليم بالنسبة لاعمال خزانات الصرف عن موعده لأسباب خارجة عن إرادتيهما دون أن ينجم عن هذا التأخير ضرر ما ثم فوجئا بخصم مبلغ ٩٢٦ مليما و ٢٤٣٦ جنيها كغرامات تأخيرية عن القيمة الاجمالية المستحقه لهما عن أعمال المقاولة ، وهذا ما حدا بهما

إلى اقامة الدعوى بطلبهما سالف البيان . دفع الطاعنان بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى لتعلق النزاع بعقد ادارى . وبتاريخ ١٨ من فبراير سنة ١٩٨٧ حكمت المحكمة برفض هذا الدفع وبندب خبير ، وبعد أن قدمت الخبيرة المنتدبة تقريرها عادت فحكمت بتاريخ ٢٩ من مارس سنة ١٩٨٩ برفض الدعوى . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسيوط بالاستئناف رقم ٣٥١ لسنة ٦٤ قضائية . وبتاريخ ٩ / ١ / ١٩٩٠ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى وبالزام الطاعنين بصفتيهما بأن يؤديا للمطعون ضدهما مبلغ ٦٠ مليما و١٨٦٨ جنيها . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بأولهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان أنه قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى لتعلق النزاع بعقد أدارى - واستند فى ذلك إلى أن العقد المبرم بين الطرفين لا يتصل بتسيير مرفق عام أو تنظيمه لأنه يتعلق بانشاء دورتى مياه لمسجدين فتعتبر المنازعة الناشئة عنه من المنازعات المدنية التى تختص بها المحاكم العادية ، هذا فى حين أن دور العبادة والمساجد تعتبر من المرافق العامة وبالتالى فإن عملية إنشاء دورتى مياه المسجدين التى انصب عليها العقد تتصل بتسيير وتنظيم مرفق عام وقد اتجهت إرادة جهة الإدارة

إلى الأخذ بأسلوب القانون العام فى العقد باجرائه عن طريق مناقصة عامة طبقا لأحكام قانون المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية وضمنته شروطا استثنائية وغير مألوفة بما تتوافر معه مقومات العقد الادارى خلافا لما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من تكييفه له بأنه عقد مدنى الذى رتب عليه قضاءه برفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى ، وفى ذلك ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك بأنه لما كان الثابت أن الطاعنين قد سبق لهما سحب العقدين محل النزاع من ملف الدعوى بعد صدور الحكم المطعون فيه ولم يقدما هما فى الطعن لتحقق محكمة النقض من صحة ما يدعيانه من إحتوائه على شروط استثنائية وغير مألوفة تتوافر بها فيه مقومات العقد الادارى ، فإن نعيهما بهذا السبب يكون مفتقرا إلى الدليل وغير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولان أنه احتسب غرامة التأخير بنسبة ١٠ ٪ من قيمة أعمال خزانات الصرف التى تأخر المطعون ضدهما فى تنفيذها وقدرها بمبلغ ٣٢٠ مليما و ٧٦٨ جنيها استناداً إلى تقرير الخبيرة المنتدبة الذى أخذ به فى حين أنه كان يتعين احتساب هذه النسبة من القيمة الاجمالية لاعمال المقاولة كلها ومقدار ذلك ٩٢٦ مليما و ٢٤٣٦ جنيها وهو المبلغ الذى استقطعته جهة الادارة من مستحقات المطعون ضدهما طبقا لنص المادة ٢٩ من قانون المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ والمادة ٨١ من لائحته التنفيذية الصادر بها قرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ اللتان تخولانها حق توقيع

غرامات عن مدة التأخير فى عقود المقاولات تصل نسبتها إلى ١٥ ٪ من القيمة الاجمالية أو قيمة الاعمال المتأخرة حسبما تراه ولو لم يترتب على التأخير أى ضرر ، هذا إلى أن الخبيرة قد وقعت فى خطأ حسابى عند استنزالها قيمة الغرامة التى قدرتها من المبلغ الذى استقطعته جهة الاداراة مما أدى إلى زيادة مستحقات المطعون ضدهما بمقدار ٢٠٠ جنيه ولم يفطن الحكم المطعون فيه إلى هذا الخطأ حين قضى لهما بمبلغ ٣٢٦ مليما و١٨٦٨ جنيها بما اشتمل عليه زيادة ، وفى هذا ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقة الأول ذلك بأن النص فى المادة ٢٦ من قانون المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ على أن إذا تأخر المتعاقد فى تنفيذ العقد عن الميعاد المحدد له للسلطة المختصة إذا اقتضت المصلحة العامة إعطاء المتعاقد مهلة اضافية لاتمام التنفيذ على أن توقع عليه غرامة عن مدة التأخير بالنسب وطبقا للأسس التى تبينها اللائحة التنفيذية وينص عليها فى العقد بحيث لا يجاوز مجموع الغرامة ١٥ ٪ بالنسبة لعقود المقاولات و٤ ٪ بالنسبة لعقود التوريد وتوقع الغرامة بمجرد حصول التأخير .. وفى المادة ٨١ من الائحة التنفيذية الصادر بها قرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٣ على أن .. وتحسب الغرامة من قيمة ختامى العملية جميعها إذا رأت جهة الادارة أن الجزء المتأخر يمنع الانتفاع بما تم من العمل بطريق مباشر أو غير مباشر على الوجه الاكمل فى المواعيد المحددة . أما إذا رأت جهة الادارة أن الجزء المتأخر لا يسبب شيئاً من

ذلك فيكون حساب الغرامة بالنسب ، والاوضاع السابقة من قيمة الأعمال المتأخرة فقط ... يدل على أن المشرع أجاز للجهة الادارية المتعاقدة فى حالة تأخير المقاول في تنفيذ الاعمال المتعاقد عليها عن موعدها المحدد أن توقع عليه غرامات تصل نسبتها إلى ١٥ ٪ من قيمة المقاولة كلها أو من قيمة الاعمال المتأخرة فقط ، بمجرد وقوع المخالفة التى تقررت الغرامة جزاء لها ، إلا أن ذلك ليس معناه أن المشرع أطلق يد الجهة الادارية فى تحديد أساس الغرامة وتقدير قيمتها بحيث يكون لها فى جميع الأحوال السلطة فى احتساب نسبة الغرامة التى تقدرها من قيمة اعمال المقاولة المتعاقد عليها جميعها وإن شاءت قصرتها على الاعمال المتأخرة وحدها . وإنما سلطتها فى ذلك مقيدة بما يفيده نص المادة ٨١ من اللائحة التنفيذية للقانون سالف الذكر من ضرورة مراعاة أثر التأخير الجزئى فى الانتفاع بالاعمال التى تمت على الوجه الاكمل عند تقدير قيمة الغرامة ، فإن كان ذلك التأخير ذا أثر على النتفاع الكامل بهذه الاعمال فتحتسب نسبة الغرامة التى تقدرها الجهة الادارية - لايجاوز ١٥ ٪ من قيمة أعمال المقاولة جميعها وأن لم يكن الأمر كذلك اقتصرت هذه النسبة على قيمة الجزء المتأخر من الاعمال وحده . لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبيرة المنتدبة الذى يعول عليه الحكم المطعون فيه أن التأخير فى اعمال المقاولة إنحصر فى عملية خزانات الصرف لدورتى المياه (البيارات) وإنه لم يترتب على ذلك إخلال بالانتفاع بالاعمال التى تمت حيث قام المقاول بانشاء خزانات تحليل لتصرف مياه هاتين الدورتين إلى حين اتمام الاعمال المتأخرة

وانتهى هذا التقرير إلى أن غرامة التأخير التى قدرتها الجهة الادارية بنسبة ١٠ ٪ يجب احتسابها من قيمة الاعمال المتأخرة فقط وليس من القيمة الاجمالية لعملية المقاولة كلها كما فعلت تلك الجهة ، وإذ أخذ الحكم المطعون فيه بما جاء بالتقرير المذكور فى هذا الخصوص فإنه اصاب صحيح القانون ومن ثم يكون النعى عليه بهذا الشق على غير أساس . والشق الثانى من هذا النعى غير مقبول ذلك بأن ما وقعت فيه محكمة الاستئناف من خطأ حسابى ترتب على خطأ الخبيرة المنتدبة فى عملية طرح قيمة غرامة التأخير التى قدرتها بمبلغ ٢٢٠ مليما و ٧٦٨ جنيها من مستحقات المطعون ضدهما البالغة ٩٢٦ مليما و ٢٤٣٦ جنيها بما أسفر عن زيادة المبلغ المحكوم به بمقدار ٢٠٠ جنيه فإنه لا يصلح سببا للطعن بالنقض انما السبيل إلى تصحيح هذا الخطأ طبقا لما نصت عليه المادة ١٩١ من قانون المرافعات يكون بقرار تصدره المحكمة التى اصدرت الحكم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد فؤاد شرباش ، نائب رئيس المحكمة ، خلف فتح الباب ، حسام الحناوى والهام نوار .

---

(٤٢)
الطعن رقم ٢١٧٣ لسنة ٥٢ ق

(١) شيوع " إدارة المال الشائع " . وكالة

اتفاق الأغلبية على إختيار مدير لإدارة المال الشائع . اعتباره صاحب الشأن فى الإدارة .

(٢) إيجار " إيجار الأماكن " . شيوع " إدارة المال الشائع "

اعتبار الإيجار من أعمال الإدارة . م ١/٧٠١ مدنى . أثره . لمتولى إدارة المال الشائع حق تأجيره وطلب إخلائه . اتساع سلطته لحق التقاضى فيما قد ينشأ عنه .

(٣) استئناف " نطاق الاستئناف " " الطلبات الجديدة " .

للخصوم تقديم أدلة و دفوع وأوجه دفاع جديدة أمام محكمة الدرجة الثانية و سائل الدفاع الجديدية . ماهيتها . مؤدى ذلك . اقامة الدعوى بطلب الحكم بإخلاء الد كانين محل النزاع لصدور ترخيص بهدم العقار لاعادة بنائه بشكل أوسع . قضاء محكمة أو درجة برفض الدعوى لخلو الترخيص مما يفيد اشتمال المبنى الجديد على وحدات سكنيه أو فندقيه . تقديم المطعون ضدهما أمام محكمة الاستئناف ترخيصا لاحقا يتضمن اشتمال المبنى على هذه الوحدات لايعد طلبا جديدا .

(٤) إيجار " إيجار الأماكن " " هدم العقار لإعادة بنائه " .

(٤) إيجار " إيجار الأماكن " " هدم العقار لإعادة بنائه " .

التـزام المالك المرخص له بهـدم مـبناه لإعـادة بنائه بشكل أوسع بتـوفـيـر مكان مناسب للمستأجر بأجر مماثل أو بتعويضه نقدا . التزام تخييرى . الخيار فيه للمالك .

(٥) اثبات " خبرة: " . محكمة المو ضوع " .

طلب ندب خبير ليس حقا للخصم . محكمة الموضوع غير ملز مة بإجابته مادامت قد رأت فى عناصر الدعوى مايكفى لتكوين عقيدتها والفصل فى موضوعها . اقامة الحكم على اعتبارات مبرره . رد ضمنى على ماأبدى من دفاع .

---

١ - النص فى المادة ٨٢٨ من القانون المدنى على أن " أن مـا يسـتـقر عليه رأى الأغلبـيـة الشـركـاء فى أعـمـال الإدارة المعتـادة يكون ملزمـا للجـمـيع ، وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصباء .... ٢ - وإذا تولى أحد الشركاء الإ دارة دون إعتـراض من البـاقين عد وكـيلا عنهم " يدل - وعلى مـا أفصـحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المدنى - على أنه إذا كان الأمـر متعلقا بأعمال الإدارة المعتادة كايجار المال الشائع فإنه إذا اتفقت الأغلبية على إختيار مدير من بين الشركاء أو غيرهم كان هو صاحب الشأن فى الإدارة .

٢ - مـؤدى نص الفـقـرة الثـانيـة من المادة ٧٠١ من القـانون المدنى أن الإيجـار يعـد من أعـمـال الإدارة ومـن ثم فـإن إيجـار المال الشـائع وطلب إخـلاء العين المؤجرة يدخل فى سلطة متولى إدارته من الشركاء ويدخل فى سلطته - تبعا لذلك - التقاضى فيما تنشأ عن هذا الايجار من منازعات .

٣ - مـفـاد المادة ٢٣٥ من قـانون المرافـعـات - وعلى مـاجـرى به قـضـاء هذه

المحكمة - أنه يجوز للخصوم أن يتقدموا لمحكمة الدرجة الثانية بأدله ودفوع وأوجه دفاع جديده لم يسبق لهم ابداؤها أمام محكمة الدرجة الأولى ، وكانت وسائل الدفاع الجديدة تتميز عن الطلبات الجديدة بأنها لاتغير من موضوع النزاع بل تعنى الحجج التى يستند إليها الخصم فى تأييد مايدعيه دون أن يغير من مطلوبه وكان البين من الأوراق أن الدعوى قد أقيمت بطلب الحكم بإخلاء الدكانين محل النزاع على سند من حصول المطعون ضدهما على ترخيصين بهدم العقار لاعادة بنائه بشكل أوسع ، واذ قضت محكمة أو درجة برفض الدعوى لخلو هذين الترخيصين مما يفيد اشتمال المبنى الجديد على وحدات سكنيه أو فندقية فإن تقديمها لمحكمة الاستئناف ترخيصا لاحقا يتضمن اشتمال المبنى على هذه الوحدات لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع جديدة تأييدا لمطلوبهما الذى أبقياه على أصله - وهو إخلاء العين محل النزاع لاعادة بنائها بشكل أوسع - وليس تغييرا له ، وإذ التزم الحكم هذا النظر فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

٤ - مؤدى مانصت عليه الفقرة د من المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن المشرع ألقى على عاتق المالك المرخص له بهدم مبناه لإعادة بنائه بشكل أوسع بالتزام تخييرى قبل كل من مستأجرى وحدات هذا المبنى وهو أن يوفر له مكان مناسب بأجر مماثل لأجر الوحدة التى كان يستأجرها بالمبنى المرخص بهدمه واما بتعويضه تعويضا نقديا على الوجه المبين بالنص ، وجعل الخيار فى ذلك للمالك بإعتباره المدين بهذا الالتزام التخييرى .

٥ - المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب ندب خبير فى الدعوى ، إذ أن ذلك ليس حقا له تتحتم إجابته بل لها أن ترفض مادامت قد رأت فى عناصر الدعوى مايكفى لتكوين عقيدتها والفصل فى موضوعها دون حاجة إليه ، وتعتبر عدم الاشارة صراحة إلى طلب ندب خبير بمثابة قضاء ضمنى برفض هذا الطلب ، اذ أن إقامة الحكم على اعتبارات مبرره يعتبر ردا ضمنيا على ماأبدى من دفاع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق و سماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت على الطاعنين الدعوى رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة بورسيعد الابتدائية طالبه الحكم بإخلاء الدكانين المبينين بالصحيفة ، وقالت بيانا لدعواها أنها تمتلك وتدير المبنى المشتمل على هذين الدكانين ، وقد حصلت على الترخيص رقم ٢٣٨ لسنة ١٩٨١/٨٠ بإعادة بنائه وزيادة مسطحاته وعدد وحداته ، كما حصلت على الترخيص رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٨١/٨٠ ببناء دور أرضى وأربعة أدوار علوية مع إقامة وحدات تصلح لذات الغرض المؤجر من أجله الدكانين المشار إليها ، ثم نبهت على الطاعنين بإخلائهما مع التزامهما بتعويضهما بمبلغ مساو للفرق بين القيمة

الايجارية للوحدة التى يشغلها كل منهما وتلك التى يتعاقد عليها لمارسة نشاطه خلال المده التى يتم فيها الهدم وإعادة البناء ، إلا أ نهما لم يستجيبا ، فأقامت الدعوى بطلباتها آنفة البيان . تدخل المطعون ضده الثانى فى الدعوى منضما للمطعون ضدها الأولى فى طلباتها بصفته وليا طبيعيا على أولاده القصر المالكين - مع المطعون ضدها الأولى - للعقار محل النزاع . دفع الطاعن الأول بعدم قبول الدعوى لتوجيه التنبيه بالإخلاء من المطعون ضدها الأولى وحدها . حكمت المحكمة برفض الدفع بالدعوى . استأنف المطعون ضد هما هذا الحكم أمام محكمة استئناف الا سماعيلية/ مأمورية بورسعيد برقم ١٠١ سنة ٢٣ قضائية، بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٧قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبإخلاء الدكانين محل النزاع . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، و قدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن. وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة اسباب ينعى الطاعنان بأولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله، وفى بيان ذلك يقولان أنهما دفعا أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى لتوجيه التنبيه بالاخلاء إليهما من المطعون ضدها الأولى وحدها رغم وجود ملاك آخرين للعقار المرخص بهدمه، إلا أن الحكم رد على هذا الدفع بأن التنبيه هو من أعمال الإدارة المنوطه بالمطعون ضدها الأولى ، مع أن هدم العقار لاعادة المشتاعين ، كما أن سريان أعمال المدير لايكون إلا بين الشركاء أنفسهم دون الغير.

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أ نه لما كان النص فى المادة ٨٢٨ من القانون

المدنى على أن "١- ما يستقر عليه رأى الأغلبية الشركاء فى أعمال الإدارة المعتادة يكون ملزما للجميع ، وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصباء .... ٢ - وإذا تولى أحد الشركاء الإ دارة دون إعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم " يدل - وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون المدنى - على أنه إذا كان الأمر متعلقا بأعمال الإدارة المعتادة كايجار المال الشائع فإنه إذا اتفقت الأغلبية على إختيار مدير من بين الشركاء أو غيرهم كان هو صاحب الشأن فى الإدارة ، وكانت الفقرة الثانية من المادة ٧٠١ من القانون المدنى أن الإيجار يعد من أعمال الإدارة ومن ثم فإن إيجار المال الشائع وطلب إخلاء العين المؤجرة يدخل فى سلطة متولى إدارته من الشركاء ويدخل فى سلطته - تبعا لذلك - التقاضى فيما تنشأ عن هذا الايجار من متنازعات . لما كان ذلك ، وكان الطاعنان لاينازعان فى أن المطعون ضدها الأولى والمالكة لاغلبية أنصبة العين محل النزاع هى القائمة على إدارة هذه العين فإن التنبيه الموجه إليهما منها بالاخلاء لاعادة بنائها بشكل أوسع يكون صادرا من صاحب الصفة. ويضحى معه النعى على الحكم لهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، وفى بيان ذلك يقولان أن محكمة أول درجة رفضت دعوى المطعون ضدهما على سند من خلو الرسم الهندسى والترخيص الصادر لهما بإعادة البناء من إقامة وحدات سكنية أو فندقية بالمخالفة لنص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إلا أن الحكم المطعون فيه عول فى قضائه على ترخيص لاحق قدمه المطعون ضدهما لمحكمة الاستئناف متضمنا إقامة هذه الوحدات واعتبره من وسائل الدفاع

الجديدة، ولذلك رغم أن هذا الترخيص لم يعرض على محكمة أو درجة مما يعتبر معه طلب الإخلاء على أساسه طلبا جديدا لايقبل طرحه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف إنما ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان مفاد المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز للخصوم أن يتقدموا لمحكمة الدرجة الثانية بأدله ودفوع وأوجه دفاع جديده لم يسبق لهم ابداؤها أمام محكمة الدرجة الأولى ، وكانت وسائل الدفاع الجديدة تتميز عن الطلبات الجديدة بأنها لاتغير من موضوع النزاع بل تعنى الحجج التى يستند إليها الخصم فى تأييد مايدعيه دون أن يغير من مطلوبه وكان البين من الأوراق أن الدعوى قد أقيمت بطلب الحكم بإخلاء الدكانين محل النزاع على سند من حصول المطعون ضدهما على ترخيصين بهدم العقار لاعادة بنائه بشكل أوسع ، واذ قضت محكمة أو درجة برفض الدعوى لخلو هذين الترخيصين مما يفيد اشتمال المبنى الجديد على وحدات سكنيه أو فندقية فإن تقديمها لمحكمة الاستئناف ترخيصا لاحقا يتضمن اشتمال المبنى على هذه الوحدات لا يعدو وأن يكون وسيلة دفاع جديدة تأييدا لمطلوبهما الذى أبقياه على أصله وهو إخلاء العين محل النزاع لاعادة بنائها بشكل أوسع - وليس تغييرا له ، وإذ التزم الحكم هذا النظر فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقولان أنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضدهما لم يلتزما فى داعوهما نص الفقرة الرابعة من المادة ٤٩ من القانون

رقنم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى تلزم المالك الذى يريد هدم العقار لاعادة بنائه بشكل أوسع بتوفير وحده مناسبة بأجر مماثل ليمارس المستأجر نشاطه فيها وإلا التزم بتعويض بمبلغ مساو للفرق بين القيمة الإيجار ية للوحدة التى يشغلها وتلك التى يتعاقد على ممارسة نشاطه فيها لمدة خمس سنوات أو للمدة التى تنقضى إلى أن يعود إلى المكان بعد بنائه بذات القيمة الإيجارية الأولى أو بد فع مبلغ مساو لأجرة الوحدة الدتى يشغلها خالية عن مدة عشر بسنوات بحد أدنى قدره ألف جنيه أيهما أكبر ، إلا أن الحكم لم يرد على هذا الدفاع رغم أنه جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن مؤدى مانصت عليه الفقرة د من المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أن المشرع ألقى على عاتق المالك المرخص له بهدم مبناه لإعادة بنائه بشكل أوسع بالتزام تخييرى قبل كل من مستأجرى وحدات هذا المبنى وهو أن يوفر له مكان مناسب بأجر مماثل لأجر الوحدة التى كان يستأجرها بالمبنى المرخص بهدمه واما بتعويضه تعويضا نقديا على الوجه المبين بالنص ، وجعل الخيار فى ذلك للمالك بإعتباره المدين بهذا الالتزام التخييرى لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه واجه دفاع الطاعن فى هذا الشأن بما أورده بمدوناته من " أن المستأنفه الأولى (المطعون ضدها الأولى) عرضت عى كل من المستأنف عليهما (الطاعنان) مبلغ الفى جنيه بموجب انذار أعلن لهما فى ١٩٨١/١٢/٢١ على أنه قيمة التعويض المستحق لهما نظير إخلائهما من العقار موضوع النزاع ورفضا استلام ذلك المبلغ فأودع على ذمتهما خزينة محكمة بورسعيد الابتدائية فى ١٩٨١/١٢/٢٢ مخصوما منه رسم الإيداع، إيداعا غير مشروط" ، الأمر الذى يضحى معه النعى على

الحكم بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالوجه الثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع ، وفي بيان ذلك يقولان أنه لما كانت المادة الثالثة من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ اشترطت للموافقة على طلب التصريح بالهدم أن يكون قد مضى على إقامة المبنى المطلوب هدمه أربعون عاما على الأقل إلا إذا رأت اللجنة التجاوز عن هذا الشرط لاعتبارات تتعلق بالصالح العام، ومن ثم فقد طلبا من محكمة الاستئناف ندب خبير فى الدعوى لبيان ماإذا كانت قد مضت هذه المدة على إقامة المبنى محل النزاع أولا إلا أن الحكم لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن من المقرر أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بإجابة الخصم إلى طلب ندب خبير فى الدعوى ، إذ أن ذلك ليس حقا له تتحتم إجابته بل لها أن ترفض مادامت قد رأت فى عناصر الدعوى مايكفى لتكوين عقيدتها والفصل فى موضوعها دون حاجة إليه ، وتعتبر عدم الاشارة صراحة إلى طلب ندب خبير بمثابة قضاء ضمنى برفض هذا الطلب ، اذ أن إقامة الحكم على اعتبارات مبرره يعتبر ردا ضمنيا على ماأبدى من دفاع . لما كان ذلك ، وكان استلزام مرور أربعين عاما على إقامة المبنى المرخص بهدمه أمرمتروك لتقدير اللجنة المختصة وفقا لاحكام القانون رقم ١٧٨ سنة ١٩٦١، فإن طلب الطاعنين ندب خبير لتقدير عمر المبنى محل النزاع لاينطوى على دفاع جوهرى ، ومن ثم فلا تثريب على المحكمة إذ هى اعترضت عن الرد عليه.

ولما تقدم – يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / جرجس اسحق وعضوية السادة المستشارين : محمد فتحى الجمهودى ، عبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة ، إبراهيم الطويلة وأحمد على خيرى

(٤٣)
الطلب رقم ١٧٤٧ لسنة ٥٨ ق

(١) بيع " آثار البيع" "التزامات البائع" الالتزام بتسليم المبيع ".

تسليم المبيع . ماهيته . وضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به . م ٤٣٥ مدنى عدم اشتراط التسليم الفعلى متى توافر عنصراه . مؤدى ذلك جواز استيفاء البائع للمبيع بوصفه مستأجرا له .

(٢ ، ٣) اثبات "إجراءات الاثبات " محكمة الموضوع " .

(٢) محكمة الموضوع غير ملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق أو إجابة طلب الاستجواب . سلطتها فى تكوين عقيدتها من أقوال شهود سمعوا فى تحقيق قضائى أو إدارى دون حلف يمين . وان تستنبط القرائن التى تأخذ بها من الأوراق المقدمة فيها .

(٣) التثبت من وقوع الغصب ونفيه . لا يتطلب لنظره أحكام قانون لاصلاح الزراعى بما يشترطه من وجود عقد مكتوب للاتجار ثابتا الكتابة مودعا نسخة منه بالجمعية التعاونية الزراعية.

(٤) نقض " السبب الجديد " .

السبب الجديد الذى يخالطه واقع . عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

---

(١) مفاد نص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى أن تسليم المبيع يتم و ضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل مع اعلام المشترى أن المبيع قد وضع تحت تصر فه ولم يشترط المشرع التسليم الفعلى بل افترض تمام التسليم متى توافر عنصراه ولو لم يستول المشترى على المبيع استيلاء ماديا . فيكفى لتمام التسليم مجرد تغيير النيه سواء بإتفاق أو بتصر ف قانونى مجرد كأن يظل البائع حائزا المبيع بإعتباره مستأجرا ويعتبر التسليم فى هذه حكميا أو معنويا " لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص سائغا الأدلة المطروحة عليه أن مورث المطعون عليهم ومن بعده ورثته يضعون اليد بصفتهم مستأجرين للأطيان التى اشتراها الطاعن وهو ما كان مطروحا على المحكمة مما يوجب أن تقول كلمتها فيه وإذ قضى بإجابة الطاعن إلى تسليمه الأطيان المباعه على أن يكون التسليم حكميا فإنه يكون وافق صحيح القانون .

(٢)المقرر أن محكمة الموضوع ليست ملزمه بإجابة طلب الأحالة إلى التحقيق أو استجواب الخصوم مادام انها وجدت فى أوراق الدعوى من الأدلة مايكفى لتكوين عقيدتها ، ولايعيب حكمها الاستدلال بأقوال الشهود أمام الخبير أو فى أى تحقيق إدارى دون حلف يمين لأن الرجوع فى تقدير تلك الاقوال كقرينة

قضائية . هو اقناع محكمة الموضوع وأن كل ماتثبته بشأن صفة وضع اليد وكذلك تقدير وقوع الغصب ونفيه من وقائع الدعوى والادلة المطروحة فيها ، كل ذلك من الأمور الموضوعية التى لاسبيل إلى طرحها على محكمة النقض .

(٣) لما كان التثبت من وقوع الغصب بإعتباره عملا غير مشروع ونفيه لايستلزم من المحكمة النظر فى أحكام قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ التى تنظم العلاقة الإيجارية بين مستأجرى الأراضى الزراعية وملاكها وماتشترطه من وجوب أن يكون عقد الايجار ثابتاً بالكتابة أياً كانت قيمته طبقا للمادة ٣٦ من هذا القانون معدلة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ لأن مجال النظر فى أحكام هذا القانون وماتوجبه من شروط ينحصر فى الدعاوى والمنازعات الإيجارية الناشئة عن تطبيقه دون سداها.

(٤) نعى الطاعن بأخذ الحكم المطعون بتقرير الخبير الخاطئ وتأسيس قضاءه عليه يقوم على واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع ومن ثم فإنه يعتبر سببا جديدا لايجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل

فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٦٢٧ سنة ١٩٨٣ مدنى شبين الكوم الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بالزامهم بصفتهم ورثة المرحوم/ حسن محمد على منصور بتسلمه مساحة ١٦ ١٥ أطيانا زراعية مبينه الحدود والمعالم بالصحيفة والعقد المسجل برقم ٦٣٤٨ لسنة ١٩١٨ شبين الكوم . و قال بيانا لذلك أنه اشترى من مورث المطعون عليهم الاطيان سالفة البيان و سجل العقد إذ طالب البائع قبل وفاته وورثته من بعده بتسليمه تلك المساحة امتنعوا فأقام الدعوى ، ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره حكمت بالزام المطعون عليهم بتسليم الطاعن مساحة ١٦ ١٥ الموضحة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى وبتقرير الخبير تسليما حكميا ، استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا " مأمورية شبين الكوم " بالاستئناف رقم ٢٠١ لسنة ١٩ ق وبتاريخ ١٩٨٨/٢/١٧ حكمت المحكمة بتأيد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض و قدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون و فى بيان ذلك يقول أن البائع ومن بعده ورثته يلتزمون وفقا للمادة ٤٣٥ من القانون المدنى بتسلمه الأطيان المباعه له تسليما فعليا ، لايغير من ذلك إدعاء البائع وورثته استئجارهم الأرض المباعة بعد البين طالما خلا منذ البيع مما يفيد ذلك مما كان يتعين على المحكمة أن تجيبه إلى طلب التسليم الفعلى ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالتسليم الحكمى فإنه يكون قد انطوى على قضاء ضمنى بتسليم الأرض للمطعون

عليهم بصفتهم مستأجرين وهو ما لم يطلبوه و لم يكن مطروحا على المحكمة بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٤٣٥ من القانون المدنى أن يكون تسليم المبيع بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل مع اعلام المشترى أن المبيع قد وضع تحت تصر فه ولم يشترط المشرع التسليم الفعلى بل افترض تمام التسليم متى توافر عنصراه ولو لم يستول المشترى على المبيع استيلاء ماديا . فيكفى لتمام التسليم مجرد تغيير النيه سواء بإتفاق أو بتصرف قانونى مجرد كأن يظل البائع حائزا المبيع بإعتباره مستأجرا ويعتبر التسليم فى هذه حكميا أو معنويا " لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص سائغا الأدلة المطروحة عليه أن مورث المطعون عليهم ومن بعده ورثته يضعون اليد بصفتهم مستأجرين للأطيان التى أشتراها الطاعن وهو ما كان مطروحا على المحكمة مما يوجب أن تقول كلمتها فيه ، وإذ قضى بإجابة الطاعن إلى تسليمه الأطيان المباعه على أن يكون التسليم حكميا فإنه يكون وافق صحيح القانون ويضحى النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بعدم قبول إدعاء المطعون عليهم بوجود علاقة إيجارية بينهما ، طالما أنه لن بيدهم عقد إيجار مكتوب ومودع نسخه منه الجمعية التعاونية الزراعية المختصة على نحو ما توجبه المواد ٣١ ، ٣٦ مكررا ، ٣٦ مكررا "ب" من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقوانين ١٧لسنة ١٩٦٦ ، ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ،

٦٧ لسنة ١٩٧٥ التى رتبت عدم قبول المنازعات والدعاوى الناشئة عن إيجار الأراضى الزراعية فى هذه الحالة ، بما كان يتعين عى المحكمة من تلقاء نفسها عدم قبول هذا الإدعاء إلا أن المحكمة عولت فى إثبات هذه العلاقة على تقرير الخبير وحده الذى استمع إلى أقوال الشهود دون حلف اليمين ، لذلك فقد طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لكى تستمع المحكمة إلى هؤلاء الشهود بعد حلفهم اليمين واستجواب المطعون عليهم إلا أنها لم تستجب لما طلبه بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن محكمة الموضوع ليست ملزمه بإجابة طلب الأحالة إلى التحقيق أو استجواب الخصوم مادام انها وجدت فى أوراق الدعوى من الأدلة مايكفى لتكوين عقيدتها ، ولايعيب حكمها الاستدلال بأقوال الشهود أمام الخبير أو فى أى تحقيق إدارى دون حلف يمين لان الرجوع فى تقدير تلك الاقوال كقرينة قضائية . هو اقتناع محكمة الموضوع وأن كل ماتثبته بشأن صفة وضع اليد وكذلك تقديرها لوقوع الغصب ونفيه من وقائع الدعوى والادلة المطروحة فيها ، كل ذلك من الأمور الموضوعية التى لاسبيل إلى طرحها على محكمة النقض ما دامت هذه الأدلة وتلك الوقائع تسمح بذلك التقدير، ولما كان التثبيت من وقوع الغصب بإعتباره عملا غير مشروع ونفيه لايستلزم من المحكمة النظر فى أحكام قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ التى تنظم العلاقة الإيجارية بين مستأجرى الأراضى الزراعية وملاكها وماتشترطه من وجوب أن يكون عقد الايجار ثابتاً بالكتابة أيا كانت قيمته طبقا للمادة ٣٦ من هذا القانون معدلة بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ لأن مجال النظر فى أحكام هذا القانون وماتوجبه من شروط ينحصر فى الدعاوى والمنازعات

الإيجارية الناشئة عن تطبيقه ويفتر عليها دون سداها لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن قد أيدت دعواه على أن مورث المطعون عليهم ومن بعده ورثته يضعون اليد على أرض النزاع غصبا بعد بيعها له ، مما يخرج النزاع عن نطاق قانون الاصلاح الزراعى وما استلزمه من إثبات عقد الإيجار بالكتابة وإيداع نسخة منه الجمعية التعاونية الزراعية ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد حصل من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى ومن أقوال الشهود الذين سمعهم ومن الاطلاع على دفاتر الجمعية التعاونية الزراعية وسجلاتها ، ومما ورد بتحقيقات الشكوى رقم ٩٥٥ لسنة ١٩٨٣ إدارى مركز أشمون ، ومن قصور الطاعن عن مطالبه المطعون عليهم ومورثهم بتسلمه الأرض منذ تاريخ شرائها فى عام ١٩٦٨ حتى اقامة الدعوى فى عام ١٩٨٣ ، أن المطعون عليهم ومورثهم من قبلهم يضعون اليد على أرض النزاع بطريق الإيجار بموجب اتفاق غير مكتوب مع الطاعن منذ أكثر من عشر سنوات وليس بطريق الغصب ورتب عى ذلك القضاء بتسلمه الاطيان تسليما حكميا وأقام قضاؤه فى هذا الصدد على أسباب سائغه لها اصلها الثابت فى الأوراق وتؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص لايعدو أن يكون مجادلة فى تقدير محكمة الموضوع له دلالته بغية الوصول إلى نتيجة أخرى غير تلك التى أخذ بها وهو ما لايجوز أمام محكمة النقض ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى الاسناد ومخالفة الثابت فى الأوراق وفى بيان ذلك يقول أن الخبير خلط بين الطاعن وولده ، اذ أورد بتقريره أنه بالاطلاع على دفاتر الجمعية التعاونية الزراعية تبين أن الأرض

موضوع النزاع فى حيازه المطعون عليها الرابعة اعتبارامن السنة الزراعية ١٩٧٢/٧١ حتى عام ١٩٧٦ بالايجار من والده عامر حسن ديا وأن الشكوى رقم ٩٥٥ لسنة ١٩٨٣ إدارى مركز شبين الكوم مقدمه ضده فى حين أنها مقدمه من والده ، و لما كان الأخير ليس مالكا أو حائزا لأرض النزاع فقد أخطأ الخبير فى تقديره ، و إذ أخذ الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بهذا التقرير الخاطئى وأسس عليه قضاؤه فإنه يكون معيبا بما يستوجبه نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ، ذلك أن ماينعاه الطاعن فى هذا الخصوص يقوم على دافع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع ومن ثم فإنه يعتبر سببا جديدا لايجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / جرجس اسحق وعضوية السادة المستشارين : محمد فتحي الجمهودي ، عبد الحميد الشافعي نائبي رئيس المحكمة ، محمود رضا الخضيري وإبراهيم الطويلة .

(٤٤)

الطعن رقم ٩١١ لسنة ٥١ ق

(١) صلح " أركان الصلح . كفالة " شرط القضاء بها " .

١ - الصلح . ماهيته . نزول كل من المتصالحين عن جزء من ادعائه . اثره . انقضاء الحقوق والادعاءات التي نزل عنها أي من المتعاقدين نزولا نهائيا . مؤدى ذلك . وجوب الحكم بإنتهاء الخصومة .

٢ - مصادرة الكفالة في الطعن . شرط القضاء بها . عدم قبول الطعن أو عدم جواز نظره . م ٢٧٠ ق مرافعات .

---

(١) إذ كانت المادة ٥٤٩ من القانون المدني تنص على أن "الصلح عقد

يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بان ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه " كما تنص المادة ٥٥٣ منه على أنه " ١- تنحسم بالصلح المنازعات التى تناولها . ٢ - ويترتب عليه إنقضاء الحقوق والادعاءات التي نزل عنهاأى من المتعاقدين نزولا نهائيا"وإذا كان البين من الأوراق أن عقد الصلح الذى أبرمه الطاعن والمطعون عليهماالأول والثانى بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٤بعد رفع الطعن الحالي وحكمت محكمة الاستئناف فى ذات التاريخ بالحاقه بمحضر الجلسة وجعله فى قو ة السند التنفيذى قد تضمن تنازل المطعون عليه الأول عن حقه فى الاخذ بالشفعة وعن الاستئناف المرفوع بشأن هذا الحكم وصحة الحكم الصادر من محكمة أول درجة وبصحة التصرف الصادر إلى الطاعن وان هذا الصلح منهيا لكل نزاع مستقبلا ولايجوز لاى طرف الرجوع . وكان هذا الصلح لا مخالفة فيه للنظام العام ، وكان الصلح يحسم المنازعات التى تناو لها على مانصت عليه المادة ٥٥٣ سالفة الذكر مما مفاده عدم جواز تجديد النزاع - أو المضى فيه إذا كان لازال قائما، وانقضاء ولايه المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى انتهاء الخصومة فيه ولما كان انتهاء الخصو مة بغير حكم فى الدعوى يرجع إلى أسباب مختلفة نظم قانون المرافعات بعضها كما فى أحوال السقوط والانقضاء بمضى المدة والترك ولم ينظم البعض الآخر كما فى حاله الصلح بين طرفى الخصومة وحالة وفاة

الخصم أو غيره إذا كان النزاع مما ينتهى بالوفاه كما فى دعاوى التطليق والطاعة والحضانه والضم وكان اغفال هذا التنظيم يعد نقصا تشريعيا يوجب على القاضى تكملته بالالتجاء إلى المصادر التى نصت عليها المادة الأولى من القانون المدنى ومنها قواعد العداله ، فإن الحل العادل فى حالة إنتهاء المنازعة صلحا أن يقضى فيها بإنتهاء الخصو مة .

(٥) فى حالة الحكم بإنتهاء الخصومة فى الطعن صلحا لا محل لمصادرة الكفالة لأن الحكم بها قاصر على أحوال عدم قبول الطعن أو عدم جواز نظره طبقا للمادة ٢٧٠ من قانون المرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الو قائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه و سائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٢٩٧ لسنة ١٩٧٧- مدنى الفيوم الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بأحقيته فى الأخذ بالشفعة لحصه مقدارها ٨ من ٢٤ فى العقار المبين بصحيفة الدعوى لقاء ثمن مقداره ٥٤٠ جنيه والتسليم وقال بيانا لذلك

أن المطعون عليها الثالثة ومورثه المطعون عليهم من الرابعه إلى العاشرة باعتا إلى المطعون عليه الثانى الحصة سالفة الذكر وإنه يمتلك حصة فى العقار المجاور للعقار المشفوع فيه فقد أنذر كلا من البائعين والمشترى برغبته فى أخذ العقار بالشفعة وأودع خزينة المحكمة مبلغ ٧٠٠ جنيه وأقام الدعوى . دفع المطعون عليه الثانى الدعوى بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة على سند من أنه تصرف فى العقار المشفوع فيه إلى الطاعن الذى تم اختصامه فى الدعوى ومثل فيها وتمسك بدوره بالدفع بعدم القبول وبتاريخ ١٩٧٩/١١/١٩حكمت المحكمة برفض الدعوى استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف بنى سويف " مأمورية الفيوم" بالاستئناف رقم ٢٦٢ لسنة ١٥ ق وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٣ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون عليه الأول فى أخذ العقار بالشفعة لقاء الثمن الحقيقى وقدره ٥٤٠ جنيه والتسليم ، طعن المطعون عليه الثانى فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن ر قم ٨٦٤ لسنة ٥١ ق ، كما طعن عليه الطاعن بالطعن ر قم ٩١١ لسنة ٥١ ق و بتاريخ ١٩٨٥/٢/١٢ حكمت محكمة النقض فى الطعن الأول بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة إلى محكمة الاستئناف ، و بعد أن عجل الخصوم الاستئناف امامها حكمت بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٤ أولا: بإثبات ترك المستأنف (المطعون عليه الأول) الخصومه فى الاستئناف بالنسبة للمستأنف عليهم جميعا عدا الأول والأخير (المطعون عليه الثانى والثامن) . ثانيا: بالحاق محضر الصلح المؤرخ ١٩٨٨/١٢/٤ بمحضر الجلسة وإثبات

محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بإنتهاء الخصومة فى الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن المادة ٥٤٩ من القانون المدنى تنص على أن " الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بان ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه " كما تنص المادة ٥٥٣ منه على أنه " ١- تنحسم بالصلح المنازعات التى تناولها . ٢ - ويترتب عليه إنقضاء الحقوق والادعاءات التى نزل عنها أى من المتعاقدين نزولا نهائيا " وإذا كان البين من الأوراق أن عقد الصلح الذى أبرمه الطاعن والمطعون عليهما الأول والثانى بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٤ بعد رفع الطعن الحالى وحكمت محكمة الاستئناف فى ذات التاريخ بالحاقه بمحضر الجلسة وجعله فى قوة السند التنفيذى قد تضمن تنازل المطعون عليه الأول عن حقه فى الاخذ بالشفعة وعن الاستئناف المرفوع بشأن هذا الحكم وصحة الحكم الصادر من محكمة أول درجة وبصحة التصرف الصادر إلى الطاعن وان هذا الصلح منهيا لكل نزاع مستقبلا ولايجوز لاى طرف الرجوع . وكان هذا الصلح لا مخالفة فيه للنظام العام ، وكان الصلح يحسم المنازعات التى تناولها على مانصت عليه المادة ٥٥٣ سالفة الذكر مما مفاده عدم جواز تجديد النزاع - أو المضى فيه إذا كان لازال قائما ، وانقضاء ولايه المحكمة فى الفصل فى النزاع بما يعنى انتهاء الخصومة فيه ولما كان انتهاء الخصومة

بغير حكم فى الدعوى يرجع إلى أسباب مختلفة نظم قانون المرافعات بعضها كما فى أحوال السقوط والانقضاء بمضى المدة والترك ولم ينظم البعض الآخر كما فى حاله الصلح بين طرفى الخصومة وحالة وفاة الخصم أو غيره إذا كان النزاع مما ينتهى بالوفاه كما فى دعاوى التطليق والطاعة والحضانه والضم وكان اغفال هذا التنظيم يعد نقصا تشريعيا يوجب على القاضى تكملته بالالتجاء إلى المصادر التى نصت عليها المادة الأولى من القانون المدنى ومنها قواعد العداله ، فإن الحل العادل فى حالة إنتهاء المنازعة صلحا أن يقضى فيها بإنتهاء الخصومة .

ولما تقدم يتعين الحكم بإنتهاء الخصومة فى الطعن صلحا ولامحل لمصادرة الكفاله لأن الحكم بمصادرتها كلها أو بعضها قاصر على نحو ما توجبه المادة ٢٧٠من قانون المرافعات على أحوال عدم قبول الطعن أو القضاء برفضه أو بعدم جواز نظره .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمود شوقى وعضوية السادة المستشارين : أحمد مكى نائب رئيس المحكمة ، ماهر البحيرى، محمد جمال حامد وأنور العاضى .

(٤٥)

الطعن رقم ٢٣٧٨ لسنة ٥٦ ق

رسوم " أمر تقدير الرسوم القضائية " . حكم " الطعن فى الحكم الصادر فى أمر تقدير الرسوم " . اختصاص . استئناف .

الحكم الصادر فى معارضة أمر تقدير الرسوم . قابليته للطعن بذات طرق الطعن على الحكم الصادر فى الدعوى التى صدر فيها الأمر . عدم الاعتداد بقيمة مبلغ أمر التقدير علة ذلك . استئناف الحكم الصادر فى المعارضة . الإختصاص بنظره . المحكمة التى تختص بنظر استئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية .

النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لايفيد أن المنازعة التى تقوم فى شأن الرسم الواجب أداؤه من قلم الكتاب والمسئول عن الرسم تعتبر منازعة غير مرتبطة بالطلب أو الدعوى المطروحة على القضاء التى استحق عليها الرسم المذكور ، ذلك أن الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب انما يجئ لمناسبة الالتجاء إلى القضاء فى طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله ويتعين التزام ما تقضيه هذه التبعية عند الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر التقدير ، ومن ثم فإن الحكم الصادر فيها يكون قابلا للطعن عليه بنفس الطرق التى يطعن فيها على الحكم الصادر فى الدعوى التى صدر فيها أمر تقدير الرسوم بإعتباره جزءا متمما له ولا عبرة فى هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم . وكان الحكم الصادر فى المعارضة فى قائمة الرسوم التى استصدرها الطاعن قد صدر من محكمة بندر كفر الشيخ وكان الحكم الصادر فى الدعوى الجزئية قابلا للاستئناف ، فإن محكمة كفر الشيخ الابتدائية بهيئة استئنافية -

هى التى تختص بالحكم فى الاستئناف الذى يرفع عن الحكم الصادر فى تلك المعارضة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول استئناف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية فى المعارضة فى قائمة الرسوم وهو مايشتمل على قضاء ضمنى بإختصاص المحكمة بنظره - فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهن أقمن الدعوى ١٠١ لسنة ١٩٨٢ مدنى بندر كفر الشيخ الجزئية بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهن لحصة قدرها ٨ شيوعاً فى ٢٤ فى قطعة أرض ، وحكمت المحكمة بطلباتهم والزمتهن بالمصاريف ، واستصدر قلم الكتاب أمرى تقدير بباقى

الرسو م المستحقة ، وأعلن الأمر الأول لهن فعارضن فيه بتقرير بقلم كتاب تلك المحكمة ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٥/٢٧ برفض المعارضة ، استأنف المطعون ضدهن هذا الحكم بالاستئناف ١٧٠لسنة ١٨ق طنطا (مأمورية كفر الشيخ) ، وبتاريخ ١٩٨٦/٦/٢ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف و بتعديل التقدير إلى مبلغ ٦٦٫٠٥٠ جنيها ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه ممابنعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أن الطعن على الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر تقدير الرسوم يكون بذات الطرق التى يطعن بها على الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ، و لما كان الحكم فيها قد صدرمن محكمة بندر كفر الشيخ الجزئية فإن استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر تقدير رسوم تلك الدعوى يكون أمام محكمة كفر الشيخ الابتدائية . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول الاستئناف رغم عدم اختصاص محكمة الاستئناف بنظره فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المشرع نص فى المادة ١٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ على أن " تقام المعارضة إلى المحكمة التى أصدر رئيسها أمر التقدير أو القاضى بحسب الأحوال ويصدر الحكم فيها بعد سماع أقوال قلم الكتاب والمعارض إذا حضر ويجوز استئناف الحكم فى ميعاد عشرة أيام من يوم صدوره وإلا سقط الحق فى الطعن " وهذا النعى- وعلى ماجرى بقضاء هذه المحكمة لايفيد أن المنازعة التى تقوم فى شأن الرسم الواجب أداؤه من قلم الكتاب والمسئول عن الرسم تعتبر منازعة غير مرتبطة بالطلب أو الدعوى المطروحة على القضاء التى استحق عليها الرسم المذكور ، ذلك أن الرسم الذى يستأديه قلم الكتاب انما يجئ لمناسبة الالتجاء إلى القضاء فى طلب أو خصومة تعرض عليه فهو يتولد عن هذا الطلب أو تلك الخصومة وينشأ عنها وبمناسبتها ومن ثم فإنه ينزل منها منزلة الفرع من أصله ويتعين التزام ماتقتضيه هذه التبعية عند الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر التقدير ، ومن ثم فإن الحكم الصادر فيها يكون قابلا للطعن عليه بنفس الطرق التى يطعن فيها على الحكم الصادر فى الدعوى التى صدر فيها أمر تقدير الرسوم بإعتباره جزءا متمما له ولا عبرة فى هذا الخصوص بقيمة المبلغ الوارد فى أمر تقدير الرسوم . وكان الحكم الصادر فى المعارضة فى قائمة الرسوم التى استصدرها الطاعن قد صدر من محكمة بندر كفر الشيخ وكان الحكم الصادر فى الدعوى الجزئية قابلا للاستئناف ، فإن محكمة كفر الشيخ الابتدائية بهيئة استئنافية - هى التى تختص بالحكم فى

الاستئناف الذى يرفع عن الحكم الصادر فى تلك المعارضة ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول استئناف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية فى المعارضة فى قائمة الرسوم وهو مايشتمل على قضاء ضمنى بإختصاص المحكمة بنظره - فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث أن الاستئناف صالح للفصل فيه و لما تقدم .

جلسة ٢٢ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمود شوقى وعضوية السادة المستشارين :
أحمد مكى نائب رئيس المحكمة، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وأنور العاصى .

(٤٦)
الطعن رقم ٦٣ لسنة ٥٨ ق

ملكية . نزع الملكية للمنفعه العامة . آثار.

الأراضى المملوكة للافراد . عدم اعتبارها فى حكم الآثار إلا إذا نزعت ملكيتها . تقرير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها دون اتباع إجراءات نزع الملكية التى أوجبها القانون ١٩٥٤/٥٧٧ . أثره . عدم انتقال ملكية هذه العقارات للدولة وبقاؤها على ملك صاحبها . "مثال".

النص فى المادة الثانية من القانون رقم ٢١٥لسنة١٩٥١لحماية الاثار على أن "يعتبر فى حكم الآثار الأراضى المملوكة للدولة التى اعتبرت أثرية بمقتضى أوامر أو قرارات أو بمقتضى قرار يصدره وزير المعارف العمومية بعدالاتفاق مع وزير الاقتصاد الوطنى وكذلك الأراضى المملوكة للافراد التى تنزع الدولة ملكيتها لاهميتها الاثريه". يدل أن الاراضى المملوكة للافراد لاتعتبر فى حكم الآثار إلا إذا نزعت الدولة ملكيتها، و لما كان القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن

نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين قد استلزم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون تقرير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها بقرار من الوزير المختص - وبقرار رئيس الجمهورية بعد تعديله بالقانون ٢٥٢ لسنة ١٩٦٥ - بنشر فى الجريدة الرسمية تتولى بعده الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية القيام بالعمليات الفنية والمساحية والحصول على البيانات اللازمة بشأن تلك العقارات وإعداد كشوف بحصرها وتقديرالتعويض المستحق لأصحاب الشأن فإذا وافقواعليه وقعواعلى نماذج خاصة، أما إذاعارضوا أو تعذر الحصول على توقيعاتهم فيصدر بنزع الملكية قرار من الوزير المختص، وتودع النماذج أو القرار الوزارى فى مكتب الشهر العقارى و يترتب عليه جميع الآثار المترتبة على شهر عقد البيع فتنتقل ملكية تلك العقارات إلى الدولة، وإذا لم يتم هذا الايداع خلال سنتين من تاريخ نشرالقرار المقرر للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية سقط مفعول هذا القرار الأخير اعمالا لنص المادتين ٩، ١٠ من القانون المذكور، وكان الثابت فى الأوراق أنه وان صدر قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤٤١ بتاريخ ١٩٥٦/٤/١٨ بتقرير المنفعة العامة لمشروع الاراضى اللازمة لمصلحة الآثار بمدينة الأقصر ومن بينها أرض النزاع، كما صدر بعده قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥١٢ لسنة ١٩٧٢ بذات الغرض، إلا أنه لم تتخذ بعد صدورهما إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة المنصوص عليها فى قانون نزع الملكية سالف الذكر ومن ثم فلم تنتقل ملكية أرض النزاع إلى الدولة وتبقى على ملك صاحبها ولاتعد أرضا أثريه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة.

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أ قام الدعوى ٤٤٥ لسنة ١٩٨٣ مدنى الاقصر الجزئية على المطعون ضده وآخر بطلب الحكم بعدم التعرض له فى الانتفاع بالأرض المملوكة له المبينه بالصحيفة وقال بيانا لذلك أنه يمتلك تلك الأرض ويضع اليد عليها وأن المدعى عليهما تعرضا له وادعيا أن الأرض أثريه ومن أملاك الدولة العامة . فأقام دعواه بطلباته السالفة ، والمحكمة بعد أن ندبت خبيرا وقدم تقريره أحالت الدعوى إلى محكمة الاقصر الابتدائية وقيدت برقم ٨٥١ لسنة ١٩٨٦، وبتاريخ ١٩/١٠/١٩٨٦حكمت المحكمة للطاعن بطلباته ،استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف٣١٢ لسنة٥ ق قنا، وبتاريخ ٢/١٢/١٩٨٧ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطر يق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ذلك أنه استند فى قضائه برفض الدعوى إلى أن الأرض محل النزاع تعتبر من الأموال العامة المخصصة للآثار بصدور قرار وزير التربية والتعليم ر قم ٤٤١بتاريخ

١٨/٤/١٩٥٦ وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥١٢ لسنة١٩٧٢ بتقرير المنفعة العامة عليها فى حين أن الأرضى المملوكة للافراد لاتعتبر فى حكم الآثار إلا إذا نزعت ملكيتها وفقا لإجراءات نزع الملكية المنصوص عليها فى القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤، واذ لم تتبع تلك الإجراءات فلاتعتبر الأرض موضوع النزاع أثرية .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن النص فى المادة الثانية من القانون رقم ٢١٥ لسنة ١٩٥١لحماية الاثار على أن " يعتبر فى حكم الاثار الاراضى المملوكة للدولة التى اعتبرت أثرية بمقتضى أوامر أو قرارات أو بمقتضى قرار يصدره وزير المعارف العمومية بعد الاتفاق مع وزير الاقتصاد الوطنى وكذلك الأراضى المملوكة للافراد التى تنزع الدولة ملكيتها لأهميتها الأثريه" . يدل أن الأراضى المملوكة للأفراد لاتعتبر فى حكم الآثار إلا إذا نزعت الدولة ملكيتها، و لما كان القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين قد استلزم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون تقرير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها بقرار من الوزير المختص - وبقرار رئيس الجمهورية بعد تعديله بالقانون ٢٥٢ لسنة ١٩٦٠ - بنشر فى الجريدة الرسمية تتولى بعده الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية القيام بالعمليات الفنية والمساحية والحصول على البيانات اللازمة بشأن تلك العقارات وإعداد كشوف بحصرها وتقدير التعويض المستحق لأصحاب الشأن فإذا وافقوا عليه وقعوا على نماذج خاصة، أما إذا عارضوا أو تعذر الحصول على توقيعاتهم فيصدر بنزع الملكية قرار من الوزير المختص، وتودع النماذج أو القرار الوزارى فى مكتب الشهر العقارى و يترتب عليه جميع الآثار المترتبة على شهر عقد البيع فتنتقل ملكية تلك العقارات إلى

الدولة، وإذا لم يتم هذا الايداع خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية سقط مفعول هذا القرار الأخير إعمالا لنص المادتين ٩، ١٠ من القانون المذكور، وكان الثابت فى الأوراق أنه وان صدر قرار وزير التربية والتعليم رقم ٤٤١ بتاريخ ١٩٥٦/٤/١٨ بتقرير المنفعة العامة لمشروع الاراضى اللازمة لمصلحة الآثار بمدينة الأقصر ومن بينها أرض النزاع، كما صدر بعده قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥١٢ لسنة ١٩٧٢ بذات الغرض، إلا أنه لم تتخذ بعد صدورهما إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة المنصوص عليها فى قانون نزع الملكية سالف الذكر ومن ثم فلم تنتقل ملكية أرض النزاع إلى الدولة وتبقى على ملك صاحبها ولاتعد أرضا أثريه، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا الدنظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأسباب .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم.

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين : طه الشريف، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

(٤٧)

الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٦ ق

١ - حكم " الطعن فيه " " القبول المانع من الطعن " .

القبول المانع من الطعن . شرطه .

٢ - دعوى " الصفة " " المصلحة" . محكمة الموضوع .

استخلاص توافر الصفة والمصلحة فى الدعوى . مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغه .

٣ - أمر على عريضة .

الأمر على عريضة . التظلم منه بالطرق المعتاده لرفع الدعوى. حكم القاضى الآمر فى التظلم . حكم قضائى قابل للطعن فيه بالطرق المقررة للأحكام . سقوطه إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره . المواد ١٩٧، ١٩٩، ٢٠٠ من قانون المرافعات.

٤ - نقض " صحيفة الطعن " " أسباب الطعن " .

العبره فى تفصيل أسباب الطعن بما جاء واضحا كاشفا عن المقصود منه وبيان العيب

الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه . مؤداه. م ٢٥٣ مرافعات .

٥ – دعوى " مصاريف الدعوى " .

مصاريف الدعوى – عدم استناد الحكم الذى فصل فيها إلى طلبات الخصوم. وجوب التزام القواعد القانونية المتعلقة بها . م ١٨٤ مرافعات ومابعدها . تقديرها . صدوره من رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم بأمر على عريضة يقدمها صاحب المصلحة فى ذلك .

٦ – حكم " بطلان الحكم" . بطلان . نظام عام . نقض .

بطلان الأحكام المؤسس على عدم إعادة الاعلان . عدم تعلقه بالنظام العام . عدم قبول التحدى به أمام محكمة النقض من غير من قرر له .

٧ – محاماه . وكاله . بطلان .

عدم استئذان مجلس النقابة الفرعية عند قبول المحامى الوكالة فى دعوى أو شكوى ضد زميل له . مخالفة تستتبع المساءلة التأديبية . ق ١٧ لسنة ١٩٨٣.

٨ – حكم " تسبيب الحكم ".

تسبيب الحكم . ماهيته .

٩ – نقض " أسباب الطعن " " السبب المفتقر إلى الدليل ".

إفتقار الطعن إلى الدليل أو عدم توضيحه . عدم قبوله .

١٠ – نقض " مالايصلح . سبباً للطعن " .

ورود النعى على الحكم الابتدائى دون قضاء الحكم المطعون فيه . عدم قبوله .

---

(١) يشترط فى القبول المانع من الطعن أن يكون دالا على ترك الحق فى

الطعن دلالة واضحة لاتحتمل شكاً أو تأويلا .

(٢) المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص الصفة والمصلحة فى الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فى الدعوى وهو مما يستقل به قاضى الموضوع وحسبه أن يبين الحقيقة التى إقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(٣) مؤدى نصوص المواد ١٩٧، ١٩٩، ٢٠٠ من قانون المرافعات أن يكون لمن صدر عليه الأمر المتظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك كما له الحق فى التظلم منه لنفس القاضى الأمر بالإجراءات المعتاده لرفع الدعوى ولايمنع من ذلك قيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة و يحكم القاضى فى التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه ويكون حكمه قابلا لطرق الطعن المقربه للأحكام ، كما يسقط الأمر الصادر على عريضة إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره .

(٤) مؤدى نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أن تكون صحيفة الطعن بالنقض وافية بذاتها للتعرف على أسباب الطعن بحيث تكشف عن المقصود منها كشفا نافيا للجهالة والغموض وأن يبين فيها العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه ومن ثم فإن كل سبب يراد التحدى به يجب أن يكون مبينا بها بيانا دقيقا ولاغناء عن ذلك ولو أحال الطاعن فيها إلى أوراق الطعن وإلا كان النعى به غير مقبول.

(٥) الحكم بالمصاريف لايستند إلى طلبات الخصوم أو قيام تضامن بينهم

واستقلال كل منهم عن الآخر إنما تقضى به المحكمة طبقا للقواعد القانونية التى نصت عليها المواد١٨٤ وما بعدها من قانون المرافعات أما التقدير فإنه يصدر من رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم بأمر على عريضة قيد بها صاحب المصلحة فى ذلك وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى على الطاعنين بالمصاريف لأنهم خسروا الطعن بالاستئناف فهذا حسبه دون أن يكون لزاما عليه أن يحدد نصيب كل محكوم عليه .

(٦) بطلان الأحكام لايؤسس إلا على عدم مراعاة الإجراءات الجوهر ية وإعادة الإعلان لايعد إجراء يتصل بالنظام العام ومن ثم لايقبل من غير من قرر له أن يدفع به أمام محكمة النقض .

(٧) مخالفة نص المادة ١٣٢ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالمحاماه والمعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ لايترتب عليه بطلان الحكم لأن المشرع لم يفصح عن ذلك فى صلب النص مما مفاده أن قبول المحامى الوكالة فى دعوى أو شكوى ضد زميل له قبل الحصول على إذن من مجلس النقابة الفرعية لايعدو أن يكون مخالفة تؤدى إلى المساءلة التأديبية .

(٨) التسبيب لا يعدو أن يكون بيانا وافيا لأوجه الطلب أو الدعوى تتمكن به المحكمة من التعرف على موضع العيب الذى يعزوه الطالب إلى الحكم أو الأمر يستوى فى ذلك أن يكون التسبيب موجزا أو مفصلا طالما كان كلاهما وافيا بالغرض ولاعلى المحكمة إن التفتت عن هذا الدفاع متى رأت أن حكمها استند فى أسباب واضحة قامت بالرد عليه. و يكون النعى بهذا الوجه على غير أساس.

(٩) إذا كان الطاعنون لم يقدموا رفق طعنهم دليله كما لم يحددوا فى وضوح

هذا الدليل من بين المحاضر الرسمية التى أشاروا إليها فى أوجه النعى فإنه يكون غير مقبول .

(١٠) إذا كان النعى قد ورد على الحكم الابتدائى دون أن يمتد إلى قضاء الحكم المطعون فيه فإنه يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر المرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الأوراق والحكم المطعون فيه - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت التظلم رقم ٤٤٧٢ لسنة ١٩٨٥ أمام السيد قاضى الأمور الوقتية بمحكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب إلغاء أمر نقل المحجوزات الذى أصدره فى ١٩٨٥/١/٩ برقم ٤٢ لسنة١٩٨٥ والصادر لصالح كلا من الطاعنين الثانى والثالث كما أقامت التظلم رقم ٦٧٣٨ لسنة ١٩٨٥ جنوب القاهرة بوقف تنفيذ أمر النقل الصادر فى ١٩٨٥/٣/٢١ برقم ٣٩٣ لسنة ١٩٨٥ جنوب القاهرة وفى الموضوع بإلغاء هذين الأمرين واعتبار كلا منهما كأن لم يكن . وقالت بيانا لذلك انها تستأجر من الاستاذ/ .... العقارين رقمى ٥ شارع ساحل الغلال ، ٤٢ شارع شركس بالقاهرة وقد قام بالحجز على منقولاتها بالعين نظير التأخر فى سداد الأجرة وتم تعين الطاعن الثالث حارسا على المحجوزات ثم استصدر الطاعن الأول الأمر رقم ٣٣٥ لسنة ١٩٨٥ من ذات المحكمة لنقل مخلفات الهدم وتعين الطاعن الثانى حارسا على

المحجوزات وإذ كان أمر النقل قد صدرا من قاض غير مختص وبدون اختصام الشركة مع إدخال الغش على المحكمة وأن نقل المحجوزات يخالف نص المادتين ٣٣٥ ، ٣٦٤ من قانون المرافعات فقد اقامت التظلمين سالفى البيان. حكمت المحكمة فى الدعوى (المتظلم) رقم ١٩٨٥/٤٤٧٢ بسقوط الأمر رقم ٤٢لسنة ١٩٨٥ واعتباره كأن لم يكن وحكمت فى الدعوى رقم ٦٧٣٨ لسنة ١٩٨٥ بسقوط الأمر رقم ٣٩٣ لسنة ١٩٨٥ جنوب القاهرة واعتباره كأن لم يكن ، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٢٤٠ لسنة ١٠٢ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٦/١/١٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الشركة المطعون ضدها دفعت بعدم قبول الطعن بالنقض لقبول الطاعنين الحكم المطعون فيه إذ قرروا بجلسة ١٩٨٦/٣/٢٠ فى الاستئنافين ٣٣١٠ ، ٣٣٩٥ لسنة ١٠٢ ق بأنه قضى بإلغاء أمر الحجز رقم ٢٣٥ لسنة ١٩٨٤ وقتى جنوب القاهرة وأنه بصدور هذا الحكم النهئى بإلغاء الأمر والحجوزات الموقعه ضد الشر كة تصبح طلباتها باستبدال الحارسين على المحجوزات غير مقبولة لعدم وجود حجز أصلاً .

وحيث إن الدفع فى غير محله ذلك أنه يشترط فى القبول المانع من الطعن أن يكون دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة واضحة لاتحتمل شكاً أو تأويلا وكان ماأورده الطاعنون فى الاستئنافين سالفى البيان لايدل بذاته على أنهم قبلوا الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٧٢٤٠ لسنة ١٠٢ ق القاهرة. ولايفيد التنازل عن الحق فى الطعن أو

ترك الخصومة فيه . مما يضحى معه الدفع على غير أساس و يتعين رفضه .

وحيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سبعة أسباب تضمنت أربعة وعشرين وجها ينعى بها الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والخطأ فى فهم الواقع والاسناد والفساد فى الاستدلال والبطلان والإخلال بحق الدفاع والتناقض والقصور فى التسبيب وفى بيان السببين الأول والثانى والوجه الأول من السبب الثالث والأوجه الثانى والرابع والسادس والسابع والثامن من السبب السابع يقولون أن الحكم المطعون فيه أخطأ بقضائه برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الذى رفض الدفع بعدم قبول التظلم بإعتباره مرفوعا من غير ذى صفةإذ أن الشركة المطعون ضدها لم تكن طرفا فى أمرى النقل المتظلم فيهما وقضى بسقوط الأمرين على خلاف طلبات المطعون ضدها على سند من القول بأن نقل المحجوزات خارج العين يؤدى إلى غل يدا الشركة المتظلمة ر غم أن الطاعن الأول استلم المنقولات بالمحضر رقم ٥٩٦/١٩٨٤ إدارى كطلب ممثلى الشركة وتعين الطاعنين الثانى والثالث حارسين عليها ولهما بهذه الصفة طلب نقل المحجوزات والمخلفات وهو مايعد خروجا من القاضى الآمر عن خصومة المتظلم الذى يتعين عليه إما تأييد الأمر أو إلغاء أو تعديله عملا بنص المادتين ١٩٧ ، ١٩٩ من قانون المرافعات . كما أقام الحكم قضاءه على استنباط فاسد بإعتبار أن الحكم بالسقوط هو قضاء بالالغاء دون تفرقة بينهما كما شابه التناقض حيث أورد فى أسبابه بعد تأييد أسباب الحكم المستأنف أن لاحاجة له لبحث طلب السقوط رغم أنه طلب موضوعى جديد ولاحق على صدور الأمر المتظلم ويخرج عن نطاق

خصومة التظلم كما تناول قرار الهدم المعروض على محكمة الموضوع وخلط بين الأمرين رقمى ٤٢ لسنة ١٩٨٥ ، ٣٩٣ لسنة ١٩٨٥وقتى جنوب القاهرة على اساس انهما صادرين على محل واحد واستنادا لاساس قانونى واحد ولصالح نفس الاشخاص فيهما رغم مابينهما من اختلاف فى المحل والسند القانونى والاشخاص الصادر لصالحهم و لم يفطن إلى قيام أمرى النقل على سند من القانون ر قم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ الخاص بلجان تنظيم الهدم، كما أنه لاحجية للحكم بإعتبار الحجز كأن لم يكن خلال فترة الاستئناف ورغم ذلك كان لهذا الحكم تأثير على قضاء المحكمة.

وحيث إن النعى بهذه الأسباب مجتمعه على غير أساس ذلك أن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص الصفة والمصلحة فى الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فى الدعوى وهو ممايستقل به قاضى الموضوع وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، لما كان ذلك ، وكان مؤدى نصوص المواد ١٩٧، ١٩٩، ٢٠٠ من قانون المرافعات أن يكون لمن صدر عليه الأمر المتظلم إلى المحكمة المختصة إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك كا له الحق فى التظلم منه لنفس القاضى الأمر بالإجراءات المعتاده لرفع الدعوى ولايمنع من ذلك قيام الدعوى الأصلية أمام المحكمة و يحكم القاضى فى التظلم بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه ويكون حكمه قابلا لطرق الطعن المقرره للأحكام ، كما يسقط الأمر الصادر على عريضة إذا لم يقدم التنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره طبقا لنص المادة ٢٠٠ من قانون المرافعات ، ولئن كان الحكم الابتدائى قد فصل فى التظلمين رقمى ٤٤٧٢ لسنة ١٩٨٥، ٦٧٣٨ لسنة ١٩٨٥ وقتى جنوب القاهرة بسقوط الأمرين ر قمى

٤٢ لسنة ١٩٨٥، ٣٩٣ لسنة ١٩٨٥جنوب القاهرة على سند من القول بأن للشركة صفة ومصلحة فى إقامة التظلم بإعتبارها الجهة التى تتضرر من صدور الأمر ين سالفى البيان لكونها م ستأجرة للعين وأن نقل المحجوزات خارجها يؤدى إلى غل يدها عنها رغم حاجتها إليها واستعمالها له وهو مايخول لها الدفع بسقوط الأمر لعدم تنفيذها خلال ثلاثين يوما إلا أن الحكم المطعون فيه قد استظهر من الأوراق أن المحجوزات الموقعة قد حكم بإعتبارها كأن لم تكن وهى الأساس القانونى لأمرى النقل وهذا مايكفى لإلغائهما وهى دعامة كافية لحمل قضاء الحكم ولايحقق سبب النعى إلامصلحة نظرية للطاعن وهو مالايصلح قواما للطعن بالنقض وإذا ستطردت المحكمة فى تفسير الحكم إلى اعتبار أن السقوط يتفق فى النتيجة مع الإلغاء فإن قضاءه يكون قد استقام على أساس صحيح ولاينال منه ما أورده الطاعنون فى اسباب نعيهم من أن المحكمة لم تعن ببحث أوجه دفاعهم المتمثلة فى اختلاف أمرى النقل - على النحو السابق بيانه - إذ أن محكمة الموضوع ليست ملز مة بتتبع أوجه الدفاع غير اللازمة لقضائها والتى لايتغير بها وجه الرأى فى الدعوى، وكان الموضوع المطروح على محكمة الموضوع - بعد أن أسست قضاءها - على ماسلف بيانه ، لايلزمه بالتفرقة بين أمرى النقل إذ هى لم تتناول موضوعهما لتقضى فيه برأى يحسم النزاع فيه . كما أن الطاعنين لم يقدموا أمام محكمة النقض مايفيد إلغاء الحكم بإعتبار الحجز كأن لم يكن حتى يمكن بحث أثره على النتيجة التى انتهى إليها الحكم المطعون فيه ، ومن ثم يكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الثانى والسبب السادس والأوجه الثالث والتاسع والعاشر

والحادى عشر والرابع عشر والخامس عشر من السبب السابع أن محكمة الموضوع أخطأت بإغفالها الر د على جميع الدفوع والدفاعات الجوهرية والمستندات المؤثرة فى الدعوى كذلك الرد على ماورد فى مذكرتهم المقدمة لمحكمة الاستئناف من أنه طعن بالاستئناف فى الشق من الحكم الخاص بسقو ط الحجز وأن حجته موقوفه و لم تمنعه قاعدة نهائية الأمرين رقمى ١٩٨٤/٦٥٨ ، ١٩٨٤/٦٦٢ برفض طلب الشركة المطعون ضدها باستبدال الحارسين وغفل عن أن حكمه بسقوط الأمر ين موضوع النزاع هو حقيقته قضاء بصحتها . كما فاته الزام الشركة المطعون ضدها بالمصاريف لرفض طلبها بالالغاء.

وحيث إن النعى على الحكم المطعون فيه بما سلف بيانه مردود ذلك أن مؤدى نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات أن تكون صحيفة الطعن بالنقض وافية بذاتها للتعرف على أسباب الطعن بحيث تكشف عن المقصود منها كشفا نافيا للجهالة والغموض وأن يبين فيها العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه ومن ثم فإن كل سبب يراد التحدى به يجب أن يكون مبينا بها بيانا دقيقا ولاغناء عن ذلك ولو أحال الطاعن فيها إلى أوراق الطعن ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد أشار فى أسباب نعيه سالفة البيان إلى أن الحكم المطعون فيه لم يتناول عديداً من أوجه دفاعه و لم يرد على دلالة مستنداته وقد أجمل القول فيما أشار إليه إجمالا قاصرا عن إيضاح هذه الأوجه ودلالتها ومدى أثرها فى قضاء الحكم إذ التزم فى عرضه لها بالاحالة إلى أوراق الدعوى وكان مأخذه على الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بالمصاريف لايقوم على سند إذ أور د أن الطاعنين قد خسروا الدعوى وهو سند قانونى يقوم عليه التزامهم

بالمصاريف ، ومن ثم فإن النعى برمته يكون غير مقبول .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن محكمة الموضوع لم تحدد نصيب كل خصم من المحكوم عليهم من المصروفات رغم استقلال كل منهم و دون وجود تضامن بينهم ، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد إذ أن الحكم بالمصاريف لايستند إلى طلبات الخصوم أو قيام تضامن بينهم أو استقلال كل منهم عن الآخر وإنما تقضى به المحكمة طبقا للقواعد القانونية التى نصت عليها المواد ١٨٤ وما بعدها من قانون المرافعات أما التقدير فإنه يصدر من رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم بأمر على عريضة يقدمها صاحب المصلحة فى ذلك . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى على الطاعنين بالمصاريف لأنهم خسروا الطعن بالاستئناف فهذا حسبه دون أن يكون لزاما عليه أن يحدد نصيب كل محكوم عليه، وهو مايضحى معه النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن محضر محكمة بولاق الذى كان مستأنف عليه لم يتم إعادة إعلانه مما يشوب الحكم البطلان .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن بطلان الحكم لايؤسس إلا على عدم مراعاة الإجراءات الجوهرية . وإن إعادة الإعلان - لايعدو إجراء يتصل بالنظام العام ومن ثم لايقبل من غير من قرر له أن يدفع به أمام محكمة النقض مما يضحى معه النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الأول من السبب السابع أنه كان يتعين الحصول على إذن من نقابة المحامين عن مقاضاه أحد أعضائها بما يؤدى مخالفة ذلك إلى بطلان الحكم

وإذ أبدى الطاعنون هذا الدفع إلا أن الحكم المطعون فيه رد عليه بما لايصلح سندا لقضائه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن مخالفة نص المادة ١٣٣ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ الخاص بالمحاماه والمعدل بالقانون ر قم ١٧ لسنة ١٩٨٣ لايترتب عليه بطلان الحكم لأن المشرع لم يفصح عن ذلك فى صلب النص مما مفاده أن قبول المحامي الوكالة في دعوى أو شكوى ضد زميل له قبل الحصو ل على إذن من مجلس النقابة الفرعية لايعدو أن يكون مخالفة تؤدى إلى المساءلة التأديبية ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر فإن تعييبه فى هذا الشأن لايقوم على أساس .

وحيث إن حاصل الوجه الخامس من السبب السابع أن الحكم أخطأ بعدم قبول الدفع ببطلان صحيفة التظلم لخلوها من الأسباب وهولم يتناول هذا الدفع ايراداً أورداً .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن التسبيب لايعدو أعن يكون بياناً وافياً لأوجه الطلب أو الدعوى تتمكن به المحكمة من التعرف على موضع العيب الذى يعزوه الطالب إلى الحكم أو الأمر يستوى فى ذلك أن يكون التسبيب موجزاً أو متصلا طالما كان كلاهما وافيا بالغرض، ولا على المحكمة إن التفتت عن هذا الدفا ع متى رأت أن التظلم قد استند إلى اسباب واضحة قامت بالرد عليها قبولاً أو رفضاً على النحو الذى فصلته فى حكمها، ومن ثم يضحى النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن محصل الوجهين الثانى عشر والثالث عشر من السبب السابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ برفض الدفع بعدم قبول التظلم فى أمرى النقل لتمام التنفيذ لأن سقو ط الأمر جدلا لأسباب لاحقة لصدوره لايؤدى إلى رفض الدفع و قد تم التنفيذ

بجرد المنقولات بمعرفة رجال الشرطة .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن تنفيذ أمر النقل يقتضى أن يتم النقل فعلا بإخلاء المكان من المحجوزات التى انصرف إليها أمرا النقل محل التداعى وأن جردوا حصاء المنقولات لاتعدو وأن يكون من الإجراءات التمهيدية لتنفيذ أمر النقل، وإذ كان الحكم المطعون فيه أورد فى مدوناته أن التنفيذ لم يتم لخلو الأوراق مما يفيد ذلك وكان الطاعنون لم يقدموا رفق طعنهم دليله كما لم يحددوا فى وضوح هذا الدليل من بين المحاضر الرسمية التى أشار إليها فى أوجه النعى ، فإن النعى بوجهيه يكون غير مقبول .

وحيث إن حاصل الوجه السادس عشر من السبب السابع أن شمول القضاء الابتدائى بالنفاذ العاجل يخالف نص المادتين ٢٨٨ ، ٢٩٠ من قانون المرافعات إذ جاء عن خلط بين الحكم القضائى والأوامر على العرائض وركن فيه إلى الحظر رغم تمام التنفيذ كما لم يحدد المصاريف واتعاب المحاماه المحكوم بها ضد كل من المتظلم ضدهما فى الدعوى رقم ١٩٨٥/٤٤٧٢ كلى جنوب القاهرة وكذلك الدعوى رقم ١٩٨٥/٦٧٣٨ كلى جنوب القاهرة بل شمل المتظلم ضدهم الثلاثة بالحكم بالمصاريف والاتعاب دون تحديد مايلتزم به كل منهم .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول لوروده على الحكم الابتدائى دون أن يمتد إلى قضاء الحكم المطعون فيه .

و لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٣ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين : طه الشريف، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

(٤٨)
الطعن رقم ١٩٨ لسنة ٥٥القضائية

١ - إثبات " الاحالة إلى التحقيق". استئناف . حكم " تسبيب الحكم الاستئنافى " .

جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الاستئناف عدم استجابتها له بعد أن قعد الطالب عن إحضار شهوده أمام محكمة أول درجة . لا خطأ .

٢ - نيابة "نيابة عامة " . دعوى " التدخل فى الدعوى " ، أحوال شخصية . حكم .

وجوب تدخل النيابة العامة فى دعاوى الأحوال الشخصية . عدم تعلق المسائل المطروحة بالحكم المطعون فيه بها . مؤداه. النعى ببطلانه على غير أساس . م ١ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ .

---

(١) إذ كان طلب التحقيق يجوز تقديمه فى أيه حالة كانت عليها الدعوى باعتباره من وسائل الدفاع فيها إلا أنه متى كانت محكمة الدرجة الأولى قد

أمرت بإجرائه وأحضر الخصم المكلف بالنفى شهوده بينما تقاعس الخصم المكلف بالاثبات عن تقديم شهوده فإنه لاعلى محكمة الا ستئناف إذا لم تستجب إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد.

(٢) مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ أن تدخل النيابة العامة يكون واجبا فى قضايا الأحوال الشخصية كلما كان النزاع متصلا بتطبيق الأحكام الشرعية فى مسائل الزواج والطلاق والنسب وقواعد الإرث وإشهارات الوراثه فإذا كانت المسائل المطروحة بالدعوى الماثلة لاتتعلق بمسائل الأحوال الشخصية على النحو السالف بيانه فإنه لايلزم عند نظرها التدخل الوجوبى للنيابة العامة ويكون النعى ببطلان الحكم على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذ» تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وأوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٤٧٠ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى شمال القاهرة بطلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما متضامين بأن يردا له باقى المهر والشبكة والهدايا الثمينة والسلف المالية التى قدمها للمطعون ضدها خلال فترة خطبته لها أو قيمتها وهو ماقدره بمبلغ ٢٤٨٣ جنيها و قال بيانا لدعواه أنه خلال هذه الفترة قدم لها

شبكة بمبلغ ستمائة جنيه ومهراً قدره الف وخمسمائة جنيه وهدايا حتى بلغ جملة ماتكبده من أجلها مبلغ الفين وتسعمائة وثلاثة وثمانين جنيها استرد منها مبلغ خمسمائة جنيه بعد فسخ الخطبة من جانبهم وبقى فى ذمتهم المبلغ المطالب به فأقام الدعوى. وبعد أن أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق تخلف الطاعن عن إحضار شهوده فحكمت برفضها . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف بتأييد الحكم ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطر يق النقض و قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال والبطلان وفى بيان السبب الأول يقول أن محكمة الاستئناف رفضت طلب الاحالة إلى التحقيق لاثبات عناصر الدعوى رغم تمسكه به أمامها على سند من القول بأنه تخلف عن إحضار شهوده أمام محكمة الدرجة الأولى وأن طلبه إعادة تحقيق الدعوى هو من قبيل التسويف لإطالة أمد التقاضى رغم أنه أبان أمامها أن ثمة عذر جوهرى منعه عن إحضار شهوده وإذ لم يجبه الحكم إلى طلبه فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والفساد فى الاستدلال .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه ولئن كان طلب التحقيق يجوز تقديمه فى أيه حالة كانت عليها الدعوى باعتباره من وسائل الدفا ع فيها إلا أنه متى كانت محكمة الدرجة الأولى قد أمرت بإجرائه وأحضر الخصم المكلف بالنفى شهوده بينما تقاعس الخصم المكلف بالاثبات عن تقديم شهو ده فإنه لاعلى محكمة الاستئناف إذا لم تستجب إلى طلب إحالة الدعوى إلى النحقيق من جديد . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد سجل

فى مدوناته تقاعس الطاعن عن إحضار شهوده - وهو المكلف بإثبات دعواه أمام محكمة الدرجة الأولى رغم تأجيل نظر الدعوى بناء على طلبه لهذا السبب وإن محكمة الاستئناف ترى عدم إجابته إلى طلبه - من جديد - إذ لايعدو طلبه إلا محاولة لإطالة أمد التقاضى وخلصت فى بيان سائغ - وفى حدود سلطتها التقديرية إلى عجز الطاعن عن إثبات دعواه فإن النعى على الحكم بالأوجه السالف بيانها يكون على غير أساس .

وحيث إن محصل السبب الثانى أن النيابة العامة لم تخطر للتدخل فى الدعوى باعتبارها من دعاوى الأحوال الشخصية التى يكون تدخل النيابة فيها وجوبيا بما يعيب الحكم بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن مفاد نص المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥ أن تدخل النيابة العامة يكون واجبا فى قضايا الأحوال الشخصية كلما كان النزاع متصلا بتطبيق الأحكام الشرعية فى مسائل الزواج والطلاق والنسب وقواعد الإرث وإشهارات الوراثه فإذا كانت المسائل المطروحة بالدعوى الماثلة لاتتعلق بمسائل الأحوال الشخصية على النحو السالف بيانه فإنه لايلزم عند نظرها التدخل الوجوبى للنيابة العامة ويكون النعى ببطلان الحكم على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٤ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(٤٩)

الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٥٢القضائية

(١ ، ٢) ايجار، ايجار الأماكن ، الامتداد القانونى لعقد الايجار ، عقد اثر العقد . وكالة

١ –آثار العقد قاصرة على طرفيه والخلف العام او الخاص . المستأجر الاصلى لا ينوب عن المقيمين معه فى التعاقد على الايجار . أثر ذلك . عدم جواز اعتبارهم مستأجرين اصليين .

٢ – المساكنه التى تنشىء للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الاقارب المشار إليهم فى المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى البقاء بها بعد وفاة المستأجر او تركة لها . وجوب حصولها منذ بدء الإجارة . اقامة العاملون فى خدمة المستأجر معه ولو كانت منذ بدء الإجارة . لا تعد مساكنه اعتبارها من قبيل الايواء الذى لا يمنحهم حقا فى البقاء بالعين المؤجرة بعد وفاته اوتركه لها . علة ذلك .

١ - مفاد النص فى المادة ١٥٢ من التقنين المدنى يدل على ان مبدأ نسبية العقد يهيمن على قوته الملزمة وبالنسبة للاشخاص والموضوع بما يقتضى ان اثر العقد إنما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص او الدائنين فى الحدود التى بينها القانون ، فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه الا الى عاقدية ، ولئن كان لعقد ايجار الاماكن طابع عائلى وجماعى لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد اسرته ومن يتراءى له ايواءهم ، الا ان ذلك لا ينفى نسبية اثر العقدمن حيث الاشخاص فهو لا يلزم غير عاقدية ويبقى المستأجر هو الطرف الاصيل فى التعاقد مع المؤجرة ، ولا يسوغ القول بأن الميقيمين معه يعتبرون مستأجرين اصليين اخذا باحكام النيابة الضمنية انحرافا عن المبادىء العامة فى نسبية اثر العقد لان هؤلاء ليسوا طبقا للقانون اطرافا فى عقد الايجار ولا تربطهم بالمؤجر اية علاقة تعاقدية مباشرة أوغير مباشرة سواء كانت اقامتهم منذ بدء الاجارةأو بعد ذلك ، وإنما تمتعهم بالاقامة فى العين كان قياما من المستأجر بالتزامات قانونية او واجبات ادبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير متعلقة به هو ولا شأن للمؤجر بها ، وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانونى على اساس النيابة الضمنية .

٢ - المساكنة التى تنشىء حقا بالبقاء فى العين للمنتفعين من غير الاقارب المشار اليه فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تاجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - المنطبقة على واقعة الدعوى - وان كانت

تستلزم اقامتهم مع المستأجر فى العين المؤجرة منذ ذلك التاريخ لا تعتبر بالضرورة مشاركة سكنية ، فلا يسوغ القول بأن تابعى المستأجر ومن يعملون فى خدمته مساكنون له حتى ولو كانت اقامتهم معه منذ بدء الاجازة ، لان هذه الاقامة – مهما استطالت – هى من قبيل الايواء الذى لا يمنحهم حقا فى البقاء فى العين المؤجرة بعد وفاته او تركه لها ، ذلك ان إنتفاعهم بها متفرع من مخدومهم المستأجر الاصلى واستمراره فى شغل تلك العين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق – تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على المطعون ضدهم الثلاثة الاول الدعوى ٣٩٣٠ سنة ١٩٧٩ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بطرد المطعون ضدها الاولى من الشقة المبينة فى الصحيفة . وقالت شرحا لذلك أن المرحوم جميل عزت استأجر تلك الشقة من مالكتها السابقة بعقد مؤرخ ١٣ / ٩ / ١٩٥٨ وأن المطعون ضدها المذكورة كانت تعمل خادمة لديه ، واذ رفضت اخلاءها بعد وفاته الحاصلة فى ٢٧ / ١٢ / ١٩٧٨ – فقد أقامت دعواها . تدخلت المطعون ضدها الاخيرة فى

الدعوى منضمة الى والدتها المطعون ضدها الاولى وطلبتا رفضها تأسيسا على أنهما كانتا تقيمان مع المستأجر الاصلى منذ بدء الاجارة . وبعد أن احالت محكمة أول درجة الدعوى الى التحقيق وسمعت شهود الطرفين حكمت المحكمة بطرد المطعون ضدهما المذكورتين فاستأنفتا هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٣٢٦ لسنة ٩٩ ق القاهرة . وبتاريخ ٢٩ / ٣ / ١٩٨٣ قضت بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنه بأولها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك تقول ان الحكم أقام قضاءه برفض دعواها على أن المطعون ضدها الاولى كانت تقيم مع المستأجر الاصلى منذ بدء الاجارة ومن ثم يكون لها حق الانتفاع بالشقة موضوع النزاع ، فى حين أن قوانين ايجار الاماكن حددت على سبيل الحصر أقارب المستأجر الذين تستمر الإجارة لصالحهم بعد وفاته ولم تجعل هذا الحق لمن يعملون فى خدمته حتى ولو كانوا يقيمون معه منذ بدء الاجارة لان هذه الاقامة ليست من قبيل المشاركة السكنية وتصبح بغير سند بعد وفاته مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٥٢ من التقنين المدنى على أن (لا يرتب العقد التزاما فى ذمة الغير ولكن يجوز أن يكسبه حقا) يدل على أن

مبدأ نسبية العقد يهيمن على قوته الملزمة بالنسبة للاشخاص والموضوع بما يقتض أن أثر العقد انما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التى بينها القانون ، فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه الا الى عاقدية ولئن كان لعقد ايجار الاماكن طابع عائلى وجماعى لا يتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ومن يتراءى له ايواءهم الا أن ذلك لا ينفى نسبية أثر العقد من حيث الاشخاص فهو لا يلزم غير عاقدية ويبقى المستأجر هو الطرف الاصيل فى التعاقد مع المؤجر ، ولا يسوغ القول بأن المقيمين معه يعتبرون مستأجرين أصليين أخذا بأحكام النيابة الضمنية انحرافا عن المبادىء العامة فى نسبية أثر العقد لان هؤلاء ليسوا طبقا للقانون أطرافا فى عقد الايجار ولا تربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت اقامتهم منذ بدء الاجارة أو بعد ذلك ، وانما تمتعهم بالاقامة فى العين كان قياما من المستأجر بالتزامات قانونية أو واجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتبديل متعلقة به هو ولا شأن للمؤجر بها ، وكيفية استعمال المستأجر منفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرر فكرة المجاز القانونى على أساس النيابة الضمنية . هذا الى أن المساكنة التى تنشىء حقا بالبقاء فى العين للمنتفعين من غير الاقارب المشار اليهم فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ فى أن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - المنطبقة على واقعة الدعوى - وإن كانت تستلزم اقامتهم مع المستأجر فى العين المؤجرة منذ بدء الاجارة الا أن كل اقامة بالعين منذ ذلك التاريخ لا تعتبر بالضرورة مشاركة

سكنية ، فلا يسوغ القول بأن تابعى المستأجر ومن يعملون فى خدمته مساكنون له حتى ولو كانت اقامتهم معه منذ بدء الإجارة لان هذه الاقامة مهما استطالت - هى من قبيل الايواء الذى لا يمنحهم حقا فى البقاء فى العين المؤجرة بعد وفاته أو تركه لها ، ذلك أن انتفاعهم بها متفرع من انتفاع مخدومهم المستأجر الاصلى واستمراره فى شغل تلك العين . لما كان ذلك وكان الثابت مما قدمته المطعون ضدها الرابعة من مستندات أن المرحوم ، جميل عزت زرزور ، مستأجر الشقة موضوع النزاع أوصى لها ولوالدتها المطعون ضدها الاولى باربعة قراريط شائعة فى عقار يملكه ونص فى البند الرابع من هذه الوصية المشهرة برقم ٧٣٨٨ فى ٩ / ١٠ / ١٩٧٦ شبرا على أن الموصى يقر بأن الوصية مقابل مكافأة الموصى لهما عن مساعدته مدة طويلة ، وانه باقرار مؤرخ ٢٠ / ١٠ / ١٩٧٦ أوصى لهما بجميع منقولات الشقة سالفة البيان لانهما تقومان بخدمته وهو رجل مسن كما ثبت من أقوال شاهد الطاعنة وأحد شهود المطعون ضدها الاولى أن هذه الاخيرة كانت تعمل لدى المستأجر الاصلى وتقوم على خدمته لمرضه وكبر سنه ، بينما لم يدحض باقى شهود المطعون ضدها المذكورة ذلك اذ قرروا أنهم لا يعرفون طبيعة العلاقة التى تربطها بالمستأجر - مما مفاد أنها وابنتها المطعون ضدها الاخيرة كانت تعملان فى خدمة المستأجر الاصلى مورث المطعون ضدهما الثانى والثالثة فان اقامتهما معه منذ بدء الاجارة لا تكسبهما حقا فى الانتفاع بالعين المؤجرة له بعد وفاته ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه على أن اقامتهما

تلك من قبيل المساكنة التى تخولهما حق البقاء والانتفاع بالامتداد القانونى لعقد استئجار تلك العين ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء فى موضوع الاستئناف رقم ٤٣٢٦ لسنة ٩٩ ق القاهرة بتأييد الحكم المستأنف لما انتهى اليه من نتيجة صحيحة .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد فتحى الجمهورى ، عبد الحميد الشافعى (نائبى رئيس المحكمة) ، محمود رضا الخضيرى و وابراهيم الطويلة

(٥٠)

الطعن رقم ٣٧٣٦ لسنة ٥٩القضائية

(١ ، ٢) نزع الملكيةللمنفعة العامة ، تعويض ، تقديره ، حكم تسبيب الحكم. ، تحسين ..

١ – وجوب مراعاة ما قد يطرأ على قيمة الجزء من العقار الذى لم تنزع ملكيتة بسبب أعمال المنفعة العامة من نقض أو زيادة ، بحيث لا يزيد المبلغ الواجب اضافته أو اسقاطه عن نصف القيمة التى يستحقها المالك مقابل نزع الملكية م. ١٩ ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ .

٢ – فرض مقابل تحسين فى العقارات المبينة والاراضى التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة فى المدن والقرى التى لها مجالس بلدية . م ١ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ق ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ اختلاف نطاقه ، ومجال اعماله . عن احكام ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة .

(١) مؤدى نص المادة ١٩ من القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه يجب عند تقدير التعويض فى غير مشروعات التنظيم داخل المدن - مراعاة ما قد يكون قد طرأ على قيمة الجزء الذى لم تنزع ملكيته بسبب أعمال المنفعة العامة من نقض أو زيادة بخصمه أو اضافته الى الجزء المستولى عليه بحيث لا يزيد المبلغ الواجب خصمه أو اضافته عن نصف القيمة التى يستحقها المالك المنزوعه ملكية ، يستوى فى ذلك أن تكون الاجراءات القانونية فى نزع الملكية قد اتبعت أو لم تتبع وسواء كان العقار المستولى عليه جزء من ارض مبنية أو معدة للبناء أو جزءا من اطيان زراعية لان نص المادة ١٩ سالفة الذكر انما يقر ر حكما عاما فى تقدير التعويض .

(٢) أن مقابل التحسين الذى يفرض على العقارات المبنيه والأراضى التى يطرأ عليها تحسين بسبب اعمال المنفعة العامة فى المدن والقرى التى بها مجالس بلدية وفقا للمواد السادسة والسابعة والثامنه من القانون ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ يتم تقديره والطعن فى القرارات الصادرة بفرضه بمعرفة اللجان المختصة المنصوص عليها فى هذا القانون طبقا للإجراءات التى رسمها وفى المواعيد التى حددها ومؤدى ذلك ان لكل من القانونين سالفى الذكر نطاقه ومجال إعماله الذى يختلف عن الآخر بستقل باحكامه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تحصل فى ان مورث المطعون عليهم اقام ضد الطاعنين الدعوى رقم ٥٥٢٥ سنة ١٩٨٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بالزامها - متضامنين - ان يدفعا له مبلغ ١٠٢٦٣٥٠ جنيه ، وقال بيانا لذلك أنه يمتلك أرض بناء مقسمة مبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى بالعقدين رقمى ٢٣ لسنة ١٩٥٦ ، - ٢٢ لسنة ١٩٦١ - صحراء غربية - توثيق دمنهور - يحدها من الناحية البحرية الطريق الموصل بين مدينة العامرية الجديدة وبرج العرب ، وبتاريخ ٢٧ / ١١ / ١٩٨٤ اعلن جهاز تنمئة العامرية الجديدة حظر التصرف والاستغلال فى الاراضى على جانبى هذا الطريق بعمق ٥٠ مترا على كل جانب ثم استولى هذا الجهاز بالطريق المباشر على أرضه فى هذا العمق وبطول ٣٦١ فبلغت جملة المساحة التى استولى عليها ١٨٠٥٠ م ٢ وهدم الاسوار الكائنة بها لتحديد معالم الطريق الجديد ، واذ يحق له المطالبة بالتعويض عن ذلك على أساس ثمن المتر المربع من الاراضى مبلغ ٧٠ طبقا لسعر السوق وقت الاستيلاء - فأقام الدعوى ،ندبت المحكمة خبيرا خلص فى تقريره المؤرخ ١١ / ١٢ / ١٩٨٥ الى أن الأرض موضوع التداعى ملك المدعى (مورث المطعون عليهم) وقد تداخل جزء منها فى توسيع الطريق بلغت جملة مسطحة ٧٩٨ و ٥٧٤٣ م٢ بالاضافة الى سطح مساحته ١٣٧٠٥ م٢ محظور على المالك التصرف فيه ، وان قيمة المساحة التى تم الاستلاء عليها مبلغ ٩٥٠ و ٢٩٣٥٩٤ ، والمساحة المحظور على المالك التصرف فيها مبلغ ٣٤٢٦٢٥ بواقع ثمن المتر المربع مبلغ ٢٥

جنيه ، وقد اعترض مورث المطعون عليهم على هذا التقرير وعدل طلباته الى الحكم له بتعويض عن كامل المسطحين مقداره مبلغ ٦٧٦ و ٢٠٠٦١٤١ باعتبار سعر المتر المربع مبلغ ٧٠ جنيه ، بتاريخ ٢٢ / ١٢ / ١٩٨٦ حكمت المحكمة بالزام الطاعنين ان يؤديا له مبلغ ٩٥٠ و ٣٩٣٥٩٤ ورفض ما عدا ذلك من طلباته .

استأنف مورث المطعون عليهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٦٢ سنة ٤٣ ق كما استأنفه الطاعنان بالاستئناف رقم ١٨٥ سنة ٤٣ ق الاسكندرية ، ضمت المحكمة الاستئنافين واعادت المأمورية للخبير لفحص اعتراضات طرفى الخصومة على التقرير السابق وبعد أن اودع الخبير تقريره الذى خلص فيه الى تقدير التعويض عن المساحة التى تداخلت بالفعل فى مسار الطريق بمبلغ ٩٣ و ٤٧٢٣١٣ وعن المساحة المحظور على المالك التصرف فيها واستغلالها مبلغ ٤١١١٥٠ جنيه – على اساس سعر المتر المربع ٣٠ جنيه – طلب المطعون عليهم الحكم لهم بالتعويض عن كامل المساحة على اساس سعر المتر لمربع منها مبلغ ٢٠٠ جنيه ، وبتاريخ ١٦ / ١١ / ١٩٨٩ حكمت المحكمة فى موضوع الاستئناف رقم ٦٢ سنة ٤٣ ق الاسكندرية برفض الدفوع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الاوان وبعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة وتعديل الحكم المستأنف الى الزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعا للمطعون ضدهم مبلغ ٨٠٠ ، ٢٩٤٤٨٧٩ وفى موضوع الاستئناف رقم ١٨٥ سنة ٤٣ ق الاسكندرية برفضه طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم فيه

وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولان انهما تمسكا امام محكمة الاستئناف بطلب وجوب خصم مقابل التحسين - الذى لحق باقى ارض المطعون بسبب انشاء الطريق - من مبلغ التعويض المحكوم به مادام الثابت من تقرير خبير الدعوى انه نفى أن للمطعون عليهم ارض اخرى افادت من تحسين الطريق غير ان الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفاع على قول منه انه طلب باجراء مقاصته قضائية لا يجوز ابداؤه الابدعوى اصلية او بطلب عارض فلا يقبل لاول مرة أمام محكمة الاستئناف وقض بالتعويض - وعلى غير ماانتهى اليه الخبير - باعتبار ان سعر المتر المربع من ارض التداعى مبلغ ١٠٠ ودون خصم مقابل التحسين الذى هو عنصر من عناصر التعويض يتعين مراعاته عند تقدير التعويض تطبيقا لنص المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى سديد، ذلك ان النص فى المادة ١٩ من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة على انه اذا زادت او نقصت قيمة الجزء الذى الذى لم تنزع ملكيته بسبب اعمال المنفعة العامة - فى غير مشروعات التنظيم داخل المدن - وجب مراعاة هذه الزيادة وهذا النقصان بحيث لا يزيد المبلغ الواجب اضافته أو اسقاطه عن نصف القيمة التى يستحقها المالك مقابل نزع الملكية . وفى المادة الاولى من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل

تحسين على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب اعمال المنفعة العامة على انه يفرض فى المدن والقرى التى بها مجالس بلدية مقابل تحسين على العقارات المبينة والاراضى التى يطرأ عليها تحسين بسبب اعمال المنفعة العامة ويتولى كل مجلس فى دائرة اختصاصه تحصيل هذا المقابل ويكون موردا من موارده مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه يجب عند تقدير التعويض - فى غير مشروعات التنظيم داخل المدن - مراعاة ما قد يكون طرأ على قيمة الجزء الذى لم تنتزع ملكيته بسبب اعمال المنفعة العامة من نقص او زيادة بخصمه او اضافته الى ثمن الجزء المستولى عليه بحيث لا يزيد المبلغ لواجب خصمه او اضافته عن نصف القيمة التى يستحقها المالك المنزوعة ملكية ، يستوى فى ذلك ان تكون الاجراءات القانونية فى نزع الملكية قد اتبعت أو لم تتبع ، وسواء كان العقار المستولى عليه جزءا من ارض مبنية أو معدة للبناء أو جزءا من اطيان زراعية لان نص المادة ١٩ سالفة الذكر انما يقرر حكما عاما فى تقدير التعويض ، وان التحسين الذى يفرض على العقارات المبنية والاراضى التى يطرأ عليها تحسين بسبب اعمال المنفعة العامة فى المدن والقرى التى بها مجالس بلدية وفقا للمواد السادسة والسابعة والثامنه من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ يتم تقديره والطعن فى القرارات الصادرة بفرضه بمعرفة اللجان المختصه المنصوص عليها فى هذا القانون طبقا للاجراءات التى رسمها وفى المواعيد التى حددها ، ومؤدى ذلك ان لكل من القانون سالفى الذكر نطاقه ومجال اعماله الذى يختلف عن الاخر ويستقل بأحكامه ، لما كان ذلك وكان الواقع الثابت فى الدعوى ان الخبير المنتدب أورد

بتقريره انه يترك للمحكمة امر تقدير مقابل التحسين أو خصمه باعتباره مسألة قانونية واكتفى فى تقديره ثمن المتر المربع من ارض النزاع بمبلغ ٣٠ جنيه بالقول فى عبارة عامة انه ادخل فى اعتباره مقابل التحسين طبقا لما عاد من صقيع على باقى ملك المطعون عليهم ، وكان الحكم المطعون فيه - قد ذهب الى تقدير التعويض باعتبار ان سعر المتر المربع ١٠٠ جنيه دون ان يبين مدى خضوع الارض المنزوع ملكيتها لأى من القانونين انفى البيان وانما رفض طلب الطاعنين خصم مقابل التحسين من مبلغ التعويض المحكمم به على ما اجتزأه من قول انه طلب باجراء مقاصة قضائية لا يجوز ابداؤه الا بدعوى اصلية أو بطلب عارض ولا تقبل اثارته لاول مرة امام محكمة الاستئناف ،فإنه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد فتحى الجمهودى ،وعبد الحميد الشافعى (نائبى رئيس المحكمة) ، ابراهيم الطويلة وأحمد خيرى .

(٥١)

الطعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥١القضائية

(١) تسجيل « تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد »

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على الائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار . أثره . جعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتب له حقوق عينيه على ذات العقار ولا يحول تسجيل المتصرف اليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق .

(٢) تحكيم .

مشارطة التحكيم . لا تعد من قبل التصرفات او الدعوى الواجب شهرها . تسجيل المشارطة . لا أثر له .

١ - مفاد نص المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى . وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه ان يجعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتب له عينيه على ذات العقار فلا يحول تسجيل المتصرف اليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق حى اذا صدر الحكم واشربه وفق القانون يكون حقه حجة على التصرف اليه .

٢ - ان التحكيم ليس من قبيل الدعاوى التى هى سلطة مخولة لصاحب الحق فى الالتجاء الى القضاء للحصول على تقرير حق له أو لحمايته كما أن مشارطة التحكيم لا تعد من قبيل التصرفات المنشئة أو الكاشفة لحق عين عقارى اصلى أو من قبيل صحف الدعاوى وانما من مجرد اتفاق على عرض نزاع معين على محكمين والنزول على حكمهم ولا يتضمن مطالبة بالحق أو تكليفا للخصوم بالحضور امام هيئة التحكيم وفقا لاحكام المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى فإذا ما سجلت أو اشهر بها فانه لا يترتب على ذلك ان الحق المدعى به اذا تقرر بحكم المحاكم وتأشر به ان يكون حجه على من ترتب لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل مشارطة التحكيم لأن هذا الأثر يتعلق بالدعاوى فقط .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث أن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان الطاعن اقام الدعوى رقم ٣٤٨٣ سنة ١٩٧٧ مدنى شبين الكوم الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ٣ / ٧ / ١٩٧٧ المتضمن بيع المطعون عليها الثانية له الاطيان الزراعية الموضحة بالصحيفة والعقد . تدخل المطعون عليه الأول فى الدعوى بطلب رفضها على سند من انه اشترى ذات المساحة من المطعون عليها الثانية بموجب عقد مؤرخ ١٥ / ٣ / ١٩٧٦ وان عقد البيع المبرم مع الطاعن صورى صورية مطلقة ، بتاريخ ١٤ / ٢ / ١٩٧٨ - حكمت المحكمة بقبول تدخل المطعون عليه الأول وباحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المتدخل صورية عقد المبيع ، المؤرخ ٣ / ٧ / ١٩٧٧ وبعد سماع شهود الطرفين حكمت بتاريخ ٢٠ / ٦ / ١٩٧٨ برفض طلبات المتدخل وبصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ٣ / ٧ / ١٩٧٧ - استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا - مأمورية شبين الكوم - بالاستئناف رقم ٣٠٩ لسنة ١١ق كما استأنفته المطعون عليها لدى ذات المحكمة بالاستئناف رقم ٣١٠ لسنة ١١ ق - وبعد ضم الاستئنافين حكمت المحكمة باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت الطاعن

أن عقد البيع الصادر من المطعون عليها الأولى الى المطعون عليه الثانى صورى صورية مطلقة وبعد ما ع شهود الطرفين حكمت المحكمة بتاريخ ٤ / ٦ / ١٩٨١ فى موضوع الاستئناف رقم ٣٠٩ لسنة ١١ ق بالغاء الحكم المستأنف رقم ٣١٠ لسنة ١١ ق برفضه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر ،وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فيسمى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول ان الحكم اقام قضاءه برفض دعواه بصحبة العقد الصادر له من المطعون عليها الثانية تأسيسا على ان المطعون عليه الأول حصل على حكم التحكيم رقم ١٨٤ لسنة ١٩٧٧ تلا قضى بصحة ونفاذ عقد المؤرخ ١٥ / ٣ / ١٩٧٦ الصادر له من المطعون عليها الثانية على ذات أرض النزا ع وتم تسجيل هذا الحكم برقم ١٦٣١ بتاريخ ٢٦ / ٣ / ١٩٧٩ - شبين الكوم ، وبذلك فقد انتقلت اليه الملكية فى حين انه - أى الطاعن - كان قد سجل صحيفة دعواه الحالية فى تاريخ سابق على تسجيل الحكم الصادر للمطعون عليه الأول فلا يحول هذا التسجيل دون - الحكم له بطلباته ، وإذ قضى الحكم فيه رغم ذلك برفض الدعوى يكون معيبا بما يوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى صحيح ذلك ان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى زد بين فى المادة الخامة عشر منه الدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد على الحقوق العينية العقارية ونص

بالمادة السابعة عشر على أنه يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشر أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينة إبتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها فقد افاد بذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بحجة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار من شأنه ان يجعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذاالتسجيل على من ترتب له حقوق عينية على ذات العقار فلا يحول تسجيل المتصرف اليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق حتى إذا صدر الحكم وأشر به وفق القانون يكون حقه حجة على المتصرف اليه . لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان الطاعن سجل صحيفة دعواه برقم ٣٢٥ - شبين الكوم بتاريخ ٢٣ / ١ / ١٩٧٨ فى حين أن المطعون عليه الاول سجل حكم التحكيم الصادر لصالحه برقم ١٦٣١ شبين الكوم بتاريخ ٢٦ / ٣ / ١٩٧٩ أى فى تاريخ لاحق لتسجيل صحيفة دعوى الطاعن فان ذلك لا يحول دون الحكم للطاعن بصحة ونفاذ عقده حتى أذا ما سجله يكون حقه حجة على كل من ترتب له حقوق عينية على العقار فى تاريخ لاحق لتسجيل صحيفة الدعوى ، ولا ينال من ذلك سبق تسجيل المطعون عليه الاول لمشارطة التحكيم فى تاريخ سابق على تسجيل صحيفة دعوى الطاعن ذلك ان التحكيم ليس من قبيل الدعاوى التى هى سلطة مخولة لصاحب

الحق في الالتجاء الى القضاء للحصول على تقرير حق له أو لحمايته ، كما ان مشارطة التحكيم لا تعد من قبيل التصرفات المنشئة أو الكاشفة لحق عينى عقارى أصلى او من قبيل صحف الدعاوى وانما هى مجرد اتفاق على عرض نزاع معين على كمين والنزول على حكمهم ولا يتضمن مطالبة بالحق او تكليفا للخصوم بالحضور امام هيئة التحكيم مما مفاده ان مشارطة التحكيم لا تكون من قبيل التصرفات أو الدعاوى الواجب شهرها وفقا لاحكام المادتين ١٥ ، ١٧ ، من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ، فاذا ما سجات او أشر بها فإنه لا يترتب على ذلك أن الحق المدعى به اذا تقرر بحكم المحكمة وتأشر به أن يكون حجة على من ترتب لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل مشارطة التحكيم لأن هذا الأثر يتعلق بالدعاوى فقط ، لما كان ماتقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خلف هذا النظر وقضى برفض دعوى على سند من تسجيل المطعون عليه الأول لحكم التحكيم قبل تسجيل الطاعن عقده يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

جلسة ٢٨ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد فؤاد بدر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد الحميد سند وكمال نافع نائبى رئيس المحكمة ، يحى عارف وأحمد الحديدى

(٥٢)

الطعن رقم ٣١٣ لسنة ٥٦ القضائية

(١ ، ٢) ايجار « ايجار الاماكن ، انتهاء عقد ايجار الاجنبى ».

(١) عقود الايجار الصادرة للأجانب والسارية وفق العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ انتهاؤها بقوة القانون طالما لم يكن لهم اقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت م١٧ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . عقود الايجار المبرمة لصالحهم فى تاريخ تال لسريان القانون المذكورة انتهاؤها بانتهاء مدة اقامتهم بالبلاد .

(٢) صدور ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لاحقا لدستور دولة إتحاد الجمهوريات العربية ولقرار مجلس الرئاسة للاتحاد المذكور. وخلو القانون المذكور من النص على استثناء رعايا الجمهورية العربية الليبية أو السورية من أحكام م ١٧ منه . مؤداه . انتهاء الحكم المطعون فيه الى أن الطاعن – الليبى – قد انتهت اقامته قبل صدور القانون المذكور

فينتهى عقد الايجار الصادر له بقوة القانون . لاخطأ .

٣ - دعوى « اعادة الدعوى للمرافعة » محكمة الموضوع .

اجابة طلب فتح باب المرافعة . من اطلاقات محكمة الموضوع لا يعيب الحكم عدم الاستجابة لهذا الطلب .

---

١ - النص فى المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الصادر فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدة المحددة قانونا لاقامتهم بالبلاد ، وبالنسبة للاماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل باحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاءها إذا ما انتهت اقامة غير المصرى فى البلاد .... يدل على أن عقود الايجار الصادرة لصالح الاجانب والسارية المفعول وقت العمل بالقانون المذكور فى ١٩٨١/٧/٣١ دون أن يكون لهم مدة اقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت قد اصبحت منتهية بقوة القانون منذ نفاذه ، أما اذا كانت ممتدة الى تاريخ لاحق أو كانت عقود الايجار الصادرة اليهم لم تبرم الا فى تاريخ تال لسريان القانون الا بانتهاء مدة اقامتهم ، وأنه اذا ما انتهت هذه العقود على النحو المتقدم ولجأ المؤجر الى المحكمة طالبا اخلاء المستأجر فإن المحكمة لا تملك الا اجابته الى طلبه متى تحققت من أن المستأجر أجنبى الجنسية وأن مدة اقامته بالبلاد قد انتهت .

٢ - اذ كان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لاحقا على دستور دولة إتحاد الجمهوريات العربية المتحدة رقم ٦٧٩ لسنة ١٩٧١ بتاريخ ٢٩ أبريل سنة ١٩٧١ والمنشور بالقانون

رقم ٧ لسنة ١٩٧٤ بشأن حق الانتقال والاقامة لمواطني اتحاد الجمهوريات العربية الصادر بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٧٤ والمنشور بالجريدة الرسمية فى ١٦ أبريل سنة ١٩٧٤ ، اللذين يبين من احكامهما أن كل دولة استبقت لرعاياها جنسيتهم بما يترتب عليه اعتبارهم من الاجانب فيما لم يرد به نص خاص بالنسبة للحقوق المترتبة على الجنسية فى بلده ، ولم يرد فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ استثناء رعايا الجمهورية العربية الليبية أو السورية من الحكم المقرر بنص المادة السابعة عشرة فى خصوص انتهاء عقد ايجار الوحدات السكنية السابق بيانه ، وكانت الفقرة الثالثة من المادة السابعة عشرة من ذلك القانون نصت على أن وتثبت اقامة غير المصرى بشهادة من الجهة الادارية الخاصة .... وقد استخلص الحكم من الشهادة الصادرة عن مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية بوزارة الداخلية أن الطاعن قدم الى البلاد باقامة سياحية فى ١٤/٤/١٩٨٠ ثم رخص له فى الاقامة حتى ٥/٥/١٩٨١ وغادر البلاد فى ١٤/٥/١٩٨١ ولم يستدل على وصوله اليها ثانية حتى تاريخ تحرير الشهادة فى ١٢/٦/١٩٨٣ ورتب على ذلك وعلى صدور القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وأن عقد الايجار محل النزاع يعتبر منتهيا بقوة القانون فأنه يكون قد اعمل القانون على وجهه الصحيح .

٣ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى لم تستجيب الى طلب فتح باب المرافعة بعد ان قفلت هذا الباب لان ذلك من اطلاقتها فلا يعيب الحكم ان لم تستجيب الى طلب الطاعن اعادة الدعوى للمرافعة لتقديم مستندات بعد أن قررت حجزها لاصدار الحكم .

المحكمة

بع الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير لذى تلاه السيد المستشار المقرر المرافعة وبعد امداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق بتحصيل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٠٥٢ لسنة ١٩٨٣ مدنى الاسكندرية الابتدائية على الطاعن بطلب الحكم بانهاء عقد الايجار المؤرخ ١٢ / ٢ / ١٩٦٣ تأسيسا على أنه أجنبى انتهت اقامته بالبلاد ويحق لها طلب إنهاء عقد تأجيرهعين النزاع وفقا للمادة ١٠٧من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ فدخل محمد الصاوى عطية فى الدعوى طالبا ثبوت العلاقة الايجارية بينه وبين المطعون ضدها عن تلك العين ، وبجلسة ٢٢ / ١ / ١٩٨٥ حكمت المحكمة بقبول التدخل شكلا وباخلاء الطاعن عين النزاع وتسليمها وبرفض الدعوى الفرعية . أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٨ سنة ٤١ ق الاسكندرية ، وبتاريخ ٢٦ / ١٢ / ١٩٨٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بأولها وبالوجهين الثانى والثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول ان الحكم أقام قضاءه بأنهاء عقد الايجار على سند من - وهو ليبى الجنسية - قد انتهت اقامته بالبلاد فى ٥ / ٥ / ١٩٨١ وغادرها فى ١٤ / ٥ / ١٩٨١ فى حين أن تلك الاقامة كانت لاتزال سارية وفقا لاحكام دستور دولة اتحاد الجمهوريات العربية والقانون الاتحادى رغم ٧ لسنة ١٩٧٤ الذى أعفى مواطنى دول اتحاد الجمهوريات العربية المصرية والليبية والسورية من قيود الاقامة ومنحهم حرية التنقل والاقامة وذلك حتى تاريخ انسحاب الجمهورية العربية من الاتحاد بموجب القانون رقم ١٤٣ سنة ١٩٨٤ الذى نشر بالجريدة الرسمية فى ٣ / ١٠ / ١٩٨٤ ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذ النظر واعتبر أن اقامة الطاعن قد انتهت فى ٥ / ٥ / ١٩٨١ فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك أن النص فى المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ الصادر فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بانتهاء المدة المحددة قانونا لاقامتهم بالبلاد ، وبالنسبة للاماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاءها اذا ما انتهت اقامة غير المصرى فى البلاد ....يدل على أن عقود الايجار الصادرة لصالح الجانب والسارية المفعول وقت العمل بالقانون المذكور فى

٣١ / ٧ / ١٩٨١ دون أن يكون لهم مدة اقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت قد أصبحت منتهية بقوة القانون منذ نفاذه ، أما اذا كانت مدة اقامتهم ممتدة الى تاريخ لاحق أو كانت عقود الايجار الصادرة اليهم لم تبرم الا فى تاريخ تال لسريان القاون المذكور فإن هذه العقود لا تنتهى بقوة القانون الا بانتهاء مدة اقامتهم وانه اذا ما انتهت هذه العقود على النحو المتقدم ولجأ المؤجر الى المحكمة طالبا اخلاء المستأجر فإن المحكمة لا تملك الا اجابته الى طلبه متى تحققت من أن المستأجر أجنبى الجنسية وأن مدة اقامته قد انتهت لما كان ذلك وكان هذا القانون لاحقا على دستور دولة اتحاد الجمهوريات العربية الصادر به قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم ٦٧٩ بتاريخ ٢٩ أبريل سنة ١٩٧١ والمنشور بالجريدة الرسمية فى ٤ مايو سنة ١٩٨٢ وبقرار مجلس الرياسة للاتحاد المذكور بالقانون رقم ٧ لسنة ١٩٧٤ بشأن حق الانتقال والاقامة لمواطنى اتحاد الجمهوريات العربية الصادر بتاريخ ٢٠ فبراير سنة ١٩٧٤ والمنشور بالجريدة الرسمية فى ١٦ ابريل سنة ١٩٧٤ ، اللذين يبين من احكامهما أن كل دولة استبقت لرعاياها جنسيتهم بما يترتب عليه اعتبارهم من الاجانب فيما لم يرد به نص خاص بالنسبة للحقوق المترتبة على الجنسية فى بلده ، ولم يرد فى القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ استثناء رعايا الجمهورية العربية الليبية - أو السورية - من الحكم المقرر بنص المادة السابعة عشر منه فى خصوص انتهاء عقد ايجار الوحدات السكنية السابق بيانه ، وكانت الفقرة الثالثة من المادة السابعة عشرة من ذلك القانون نصت على أن « وتثبت اقامة غير المصرى بشهادة من الجهة الادارية المختصة ..... وقد استخلص

الحكم من الشهادة الصادرة عن مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية بوزارة الداخلية أن الطاعن قدم الى البلاد باقامة سياحية فى ١٤ / ٤ / ١٩٨٠ ثم رخص له فى الاقامة حتى ٥ / ٥ / ١٩٨١ وغادر البلاد فى ١٤ / ٥ / ١٩٨١ ولم يستدل على وصوله اليها ثانية حتى تاريخ تحرير الشهادة فى ١٢ / ٦ / ١٩٨٣ ورتب على ذلك وعلى انه ليبى الجنسية أن اقامته بالبلاد قد انتهت قبل صدور القانونرقم ١٣٦ سنة ١٩٨١ وأن عقد الايجار محل النزاع يعتبر منتهيا بقوة القانون فانه يكون قد أعمل القانون على وجهه الصحيح ويكون النعى على غير اساس .

وحيث ان الطاعن ينعى بباقى أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول ان المحكمة لم تجيبه الى طلب اعادة الدعوى للمرافعة بعد أن حجزتها للحكم ليقدم مستندات تفيد أنه تقدم للجهات المختصة لطلبه لمنحه الجنسية المصرية وأن قوة قاهرة حالت دونه والعودة الى الاراضى المصرية قبل ١٤ / ٦ / ١٩٨٣ بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا تثريب على محكمة الموضوع ان هى لم تستجيب الى طلب فتح باب المرافعة بعد أن قفلت هذا الباب لان ذلك من اطلاقاتها فلا يعيب الحكم ان لم تستجيب الى طلب الطاعن اعادة الدعوى للمرافعة لتقديم مستندات بعد أن قررت حجزها لاصدار الحكم ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد ومحمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس (نائبى رئيس المحكمة) محمد رشاد مبروك و السيد خلف

---

(٥٣)

الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٥٦ القضائية

(١ - ٢) حكم حجية الحكم الجنائى» قضاء مستعجل

١ - الاحكام المستعجلة . لا تحوز قوة للامر المقضى ولا حجية لها أمام محكمة الموضوع .

٢ - حجية الحكم الجنائى امام المحاكم المدنية . نطاقها .

(٣) - ايجار ، ايجار الاماكن ، . محكمة الموضوع .

اعتبار المكان المؤجر مفروشا . شرطه . وجوب اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ومفروشات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان .

استقلال محكمة الموضوع بتقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة . متى كان سائغا .

(٤ - ٥) استئناف ، . دعوى ، . محكمة الموضوع .

٤ - محكمة الاستئناف . التزامها بالفصل فى كافة الدفوع التى تمسك بها المستأنف عليه امام محكمة اول درجة . قضاء الحكم المستأنف برفضها واستغناء المستأنف عليه عن استئنافه بصدور الحكم فى الدعوى لصالحه .غير مانع من اعتبارها مطروحه فى الاستئناف مالم يثبت التنازل عنها صراحة أو ضمنا .

٥ - ادخال الغير فى الدعوى . كفاية تقديم صحيفة الادخال الى قلم الكتاب م ١١٧ مرافعات تراعى قلم الكتاب فى اتمام اجراءت القيد

٦ - محكمة الموضوع . دعوى .

٦ - محكمة الموضوع التزاما باعطاء الدعوى وصفها وتكيفها القانونى الصحيح . عدم تقيدها بتكيف الخصوم لها . العبرة فى ذلك بحقيقة المقصود من الطلبات بالملفات التى صبغت بها .

---

١ - المقرر - فى قضاء المحكمة - ان الاحكام الصادرة من قاضى الامور المستعجلة فى احكام وقتية لا تحوز قوة الأمر المقضى فيماقضت به بالنسبة لاصل الحق فلا تلتزم محكمة الموضوع بالأخذ بالأسباب التى استند اليها فى الحكم بالاجراء الوقتى .

٢ - مفاد المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الاثبات ان الحكم الجنائى تكون له حجية فى فى الدعوى المدنية امام المحاكم

المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون المشترك بين الدعوين الجنائية والمدنية وفى الموعد القانونى لهذا الفعل ونسبت الى فاعله فاذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه

٤ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - انه يترتب على الاستئناف نقل الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق ان أبداه المستأنف عليه امام محكمة أول درجة من دفوع وأوجه دفاع .

٦ - المقرر- فى قضاء هذه المحكمة ان محكمة الموضوع ملزمة باعطاء الدعوى وصفها الحق واسباغ التكييف القانونى الصحيح عليها دون تقيد بتكييف الخصوم لها فى حدود سبب الدعوى وان العبرة فى التكييف هى بحقيقة المقصود من الطلبات فيها لا بالالفاظ التى صيغت بها هذه الطلبات .

المحكمة .

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن -

تتحصل فى ان ان المطعون عليها الاولى اقامت الدعوى رقم ٦٤٥٥ لسنة ١٩٧٨ - الجيزة الابتدائية اختصت فيها الطاعن والمطعون عليه الثانى عن نفسه وبصفته وليا طبيبا على اولاده القصور وطلبت الحكم بتمكينها من الشقه بالاوراق والتى تستأجرها حالية من المطعون عليه المذكور بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٧٣/٧/١ وأستمرار العلاقة السارية بموجب هذا العقد . وقالت لذلك بيانا لذلك انها استأجرت هذه الشقة خالية من المطعون عليه المذكور بموجب ذلك العقد واذا استصدر الحكم رقم لسنة ١٩٧٦ مستعجل الجيزة بطردها من الشقة بحسبان انها تستأجرها مفروشة ونفذ هذا الحكم . كما قضى ببراءتها فى الجنحة رقم ٣٤٣٧ لسنة ١٩٧٦ القى واستئنافها من الاتهام الموجه اليها بتبديد المنقولات الموجودة بتلك الشقة . فقد اقامت الدعوى بطلبها سالفى البيان وبتاريخ ١٩٨٤/١١/٨ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى . استأنفت المطعون عليها الاولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٩٠٣ لسنة ١٠١ ق فحكمت بتاريخ ١٩٨٥/١٢/١١ بالغاء الحكم المستأنف واجابت المطعون عليها الاولى الى طلبها . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان اطعن اقيم على سبعة اسباب ينعى بالاسباب الاول والرابع والخامس

والسـادس والسـابع منهـا على الحكم المطعـون فيـه الخطأ فى تطبيـق القـانون والقصور فى التسبيب اذ استند فى قضائه باعتبار عقد ايجار المطعون عليها الاولى المؤرخ ١ / ٧ / ١٩٧٣ قد ورد على عين خالية الى حجية الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٣٤٣٧ لسنة ١٩٧٦ الدقى ببراءتها من اتهام المطعون عليه الثانى لها بتبديد المنقولات الموجودة بها والذى صار باتا حال ان هذا الحكم قد استند فى قضائه بالبراءة الى عدم اطمئنان المحكمة الى اثبات تلك المنقولات بالعقد ولم تعرض لكونه مزورا من عدمه اوانه منصب على عين خالية او مفروشة فخالف بذلك حجية الحكم الصادر فى الدعوى زقم ٤٧ لسنة ١٩٧٦ مستعجل الجيزة الذى اقام قضاءه بطرد المطعون عليها من الشقة على عقد الايجار سالف الاشارة عقد صحيح غير مزور وانه انصب على عين مفروشه - هذا فضلا عن انه استند فى تفضيله لعقد ايجار المطعون عليها المذكورة . رغم خلو الاوراق مما يفيد انه ورد على عين خالية - وحيازته لها بموجب عقد ايجار مسجل لمدة تزيد على سنة . الى أنها أسبق منه فى وضع اليد عليها رغم ان حيازتها غير مشوبة بالهدوء .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان الاحكام الصادرة من قاضى الأمور المستعجلة احكام وقتية لا تحوز قوة الأمر المقضى فيما قضت به بالنسبة لأصل الحق فلا تلتزم محكمة الموضوع بالأخذ بالأسباب التى استند اليها الحكم بالاجراء الوقتى . وان مفاد المادة ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الاثبات ان الحكم الجنائى تكون له حجية فى الدعوى المدنية امام المحاكم المدنية . كلما كان قد فصل فصلا لازما

فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته الى فاعله ، فاذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الامور فانه يمتنع على المحاكم المدنية ان تعيد بحثها ويتعين عليها ان تعتبرها فى بحث الحقوق المتصلة بها حتى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق وانه يجب لاعتبار المكان مفروشا اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ومفروشات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان وتستقل محكمة الموضوع بتقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة متى كان تقديرها سائغا . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باعتبار عقد ايجار المطعون عليها الاولى المؤرخ ١ / ٧ / ١٩٧٣ خاليا على ان الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٣٤٣٧ لسنة ١٩٧٦ القى – والذى صار باتا أقام قضائه ببراءة المطعون عليها المذكورة من تهمة تبديد المنقولات المملوكة للمطعون عليه الثانى والتى كانت موجودة بالشقة محل النزاع على عدم اطمئنان المحكمة الجنائية الى اثبات هذه المنقولات بعقد الايجار وبالتالى الى تسليمها لها بموجب هذا العقد وذلك التزاما منها بحجية هذا الحكم ولعدم ادعاء المطعون عليهم بوجود منقولات اخرى بالشقة عند تأجيرها الها ورتبت على ذلك امتداد عقد الايجار وفق احكام قانون ايجار الاماكن وذلك بناء على اسباب سائغة تشكل دعامة تكفى بذاتها لحمله . فإنها تكون قد التزمت صحيح القانون ويكون النعى على الحكم فيما استطرد اليه بخصوص المفاضلة بين عقدها وعقد الطاعن ايا كان وجه الرأى فيه غير منتج إذ يستقيم الحكم بدونه.

وحيث ان الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ

فى تطبيق القانون إذ الغى قضاء محكمة اول درجة بعدم قبول الدعوى لعدم ايداع صحيفة الادخال قلم الكتاب رغم خلو صحيفة الاستئناف المطعون عليها الاولى لهذا القضاء وعدم قيد تلك الصحيفة بقلم الكتاب . كما كيف الدعوى على انها من دعاوى الحق فى حين ان التكييف الصحيح لها وفق طلبات المطعون عليها المذكورة هى انها من ددعاوى الحيازة التى يتعين رفعها خلال سنة .

وحيث ان هذا النعى فى غير محله . ذلك انه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه يترتب على الاستئناف نقل الدعوى الى محكمة الاستئناف بما سبق ان ابداه المستأنف عليه امام محكمة اول درجة من دفوع واوجه دفاع وتعتبر هذه وتلك مطروحه امام محكمة الاستئناف للفصل فيها بمجرد رفع الاستئناف حتى ما كان منها قد صدر برفضه حكم مستقل من محكمة اول درجة واعفاه من استئنافه صدور الحكم فى الدعوى لمصلحة وعلى المحكمة ان تفصل فيها الا اذا تنازل المستأنف عليه عن التمسك بشى منها صراحة اوضمنا . وكان يكفى لصحة ادخال الغير فى الدعوى وفقا للمادة ١١٧ من قانون المرافعات وعلى مايبين من المذكرة الايضاحية لهذا القانون ان تقدم صحيفة الادخال الى قلم الكتاب لقيدها وايداعها اذ يتحقق بذلك ما هدف اليه المشرع وابتغاه من هذا الاجراء فلا ينال من صحتة تراخى قلم الكتاب فى اتمام اجراءات القيد والايداع وكان البين من الاوراق ان المطعون عليها الاولى لم تقتصر استئنافها على ما قضى به الحكم الابتدائى فى موضوع الدعوى بعدم قبولها وافصحت صراحة فى دفاعها الثابت بمذكراتها المقدمة لمحكمة الاستئناف عن نعيها على قضاء الحكم الابتدائى بعدم قبول

صحيفة ادخال الطاعن فى الدعوى لعدم قيدها بقلم كتاب المحكمة وكان البين من تلك الصحيفة انها قدمت الى قلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٣ / ١٢ / ١٩٨٠ بعد سداد الرسم المستحق عليها فان الحكم المطعون فيه اذ اعتد بها فى قضائه فإنه يكون قد يكون التزم صحيح القانون ، واذا كان ما تقدم ، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان محكمة الموضوع ملزمة باعطاء الدعوى وصفها الحق واسباغ التكييف القانونى الصحيح عليها دون تقيد بتكييف الخصوم لها فى حدود سبب الدعوى وان العبرة فى التكييف هى بحقيقة المقصود من الطلبات فيها لا بالالفاظ التى صيغت بها هذه الطلبات . وكان طلب المطعون عليها بتمكينها من الشقة محل النزاع يرتكز فى اساسه الى العلاقة الايجارية التى تربطها بالمطعون عليه الثانى . فان الحكم المطعون فيه إذ كيف دعواها على انها تستند الى الحق لا الى الحيازة وذلك بناء على اسباب سائغة تكفى لحمله فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس (نائبى رئيس المحكمة) محمد رشاد مبروك و السيد خلف

---

(٥٤)

الطعن رقم ٢٥٨ لسنة ٥٦ القضائية

(١) اثبات «اجراءات الاثبات ، الادعاء بالتزوير »، تزوير .

عدم جواز الحكم بصحة المحرر أو برده وبسقوط الحق فى اثبات صحته وفى الموضوع معا . م ٤٤ اثبات . لا محل لاعمال هذه القاعدة متى استظهرت المحكمة عدم جدية الدفع . علة ذلك . مثال بصدد الدفع بالجهالة .

(٢) نقض « اسباب الطعن ، السبب الجديد » .

دفاع قانونى يخالطه واقع . لم يسبق التمسك به محكمة الموضوع . عدم جواز اثارته لاول مرة امام محكمة النقض .

---

١ - المقرر وفقا لصريح نص المادة ٤٤ من قانون الاثبات انه لايجوز للمحكمة ان تقضى بصحة المحرر او رده وبسقوط الحق فى اثبات صحته وفى الموضوع معا بل يجب ان يكون قضاؤها بذلك سابقا على الحكم فى موضوع الدعوى اعتبارا بأن يجمع بين هذه الحالات الثلاث هدف واحد هو الايحرم الخصم الذى

تمسك بالمحرر المقضى بتزور او بسقوط الحق فى اثبات صحته او المحكوم بصحته من ان يقدم ما عسى ان يكون لديه من ادلة قانونية أخرى أويسوق دفاعا متاحاً جديدا بان الادعاء بالتزوير كان مقبولا ومنتجا فى النزاع إلا انه لامجال لإعمال هذه القاعدة متى استظهرت المحكمة من ظروف الدعوى عدم جدية هذا الدفع إذ يفتقد فى هذه الحالة مقومات وجوده فتنتفى الحكمة التى ترمى الى الفصل بين الحكم فى الادعاء بالتزوير او الدفع بالإنكار - او الطعن بالجهالة بحسبانه صورة من صور الدفع بالإنكار - وبين الحكم فى الموضوع ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه خلص الى عدم جدية الدفع المبدى من الطاعنة بجهالة توقيع مورثها على عقد الايجار استناداً الى ان المورث حضر بوكيل عنه امام محكمة اول درجة ولم ينكر توقيعه وهو استخلاص سائغ له اصله الثابت بالاوراق فان النعى يكون على غير اساس .

٢ - إذ كان وجه النعى ينطوى على دفاع قانونى يخالطه واقع لم تتمسك به الطاعنه امام محكمة الموضوع فلا يجوز إثارته لأول مرة امام محكمة النقض

المحكمة .

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث ان الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق -

تتحصل فى ان المطعون عليه الاول اقام الدعوى رقم ١١٣٨ لسنة ١٩٨١ اسوان الابتدائية ضد مورث الطاعنة والمطعون عليه الثانى بطلب الحكم باخلاء المحل المبين بالأوراق ، تأسيسا على تخلفهما عن سداد الأجرة عن المدة من ١ / ٩ / ١٩٧٩ الى ٣٠ / ٤ / ١٩٨١ رغم التنبيه عليهما . وبتاريخ ١٠ / ٤ / ١٩٨٥ اجابت المحكمة المطعون عليه الاول الى طلبه . استأنفت الطاعنه هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٤ سنة ٤ ق لدى محكمة استئناف قنا ، كما استأنفه المطعون عليهما الثانى والثالث بالاستئناف رقم ١٨٠ لسنة ٤ ق وبعد ان ضمت المحكمة الاستئنافين حكمت بتاريخ ٥ / ١٢ / ١٩٨٥ بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان الطعن اقيم على ثلاثة اسباب تنعى الطاعنه بالأول والثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول ان الحكم اقام قضاءه بعدم قبول الدفع بجهالة توقيع مورثها على عقد الايجار المؤرخ ١ / ٥ / ١٩٧٩ على سندمن ان وكيل مورثها مثل امام محكمتى اول درجة ولم ينكر توقيعه على العقد حال ان الثابت من محاضر الجلسات عدم مثولة امامها ، واذ قضى الحكم فى هذا الدفع وفى الموضوع معا على خلاف ما توجبه المادة ٤٤ من قانون الاثبا ت رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ فانه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك انه وان كان المقرر وفقا لصريح نص المادة ٤٤ من قانون الاثبات انه لا يجوز المحكمة ان تقضى بصحة المحرر أورده أو بسقوط الحق فى اثبات صحته وفى الموضوع معا بل يجب ان يكون قضاؤها بذلك سابقا على الحكم فى موضوع الدعوى . اعتبارا بأن يجمع بين هذه الحالات الثلاث هدف هو الايحرم الخصم الذى تمسك بالمحرر المقضى بتزويره او بسقوط الحق فى اثبات صحته او المحكوم بصحته من ان يقدم ما عسى ان يكون لديه من ادلة قانونية آخرى أو يسوق دفاعا متاحا جديدا أخذاً بأن الادعاء بالتزوير كان مقبولا ومنتجا فى النزاع إلا انه لا مجال لإعمال هذه القاعدة متى استظهرت المحكمة من ظروف الدعوى عدم جدية هذا الدفع اذ يفتقد فى هذه الحالة مقومات وجوده فتنتفى الحكمة التى ترمى الى الفصل بين الحكم فى الادعاء بالتزوير أو الدفع بالانكار أو الطعن بالجهالة بحسبانه صورة الدفع بالانكار - وبين الحكم فى الموضوع . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه خالص الى عدم جدية الدفع المبدى من الطاعنه بجهالة توقيع مورثها على عقد الايجار استنادا الى ان المورث حضر بوكيل عنه امام محكمة اول درجة ولم ينكر توقيعه وهو استخلاص سائغ له اصلة الثابت بالاوراق ، فان النعى يكون على غير اساس.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور والخطأ فى فهم الواقع اذ ان الثابت بعقد الايجار المؤرخ ١ / ٥ / ١٩٧٩ أن عين النزاع أجرت لمورثها والمطعون عليه الثانى مما مقتضاه ان الالتزام بدفع اجرتها يكون قابل للانقسام بينهما .

ولما كان ما عرضه من اجرة يزيد عما مستحق عليها . فان الحكم إذ أغفل بحث أثر هذا التعدد فى الالتزام فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، إذ ينطوى على دفاع قانونى يخالطه واقع لم تتمسك به الطاعنه امام محكمة الموضوع فلا يجوز إثارته لأول مرة امام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد جمال الدين شلقانى ،صلاح محمود عويس (نائبى رئيس المحكمة) محمد رشاد مبروك و السيد خلف

---

(٥٥)

الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٥٣القضائية

(١ ، ٢) عقد « انحلال العقد » « عقد الايجار » ايجار .

١ – القوة القاهرة التى ينفسخ بها العقد . ماهيتها . مؤداه . القوة القاهرة التى تمثل ما نعا مؤقتا من التنفيذ . اقتصار أثرها على وقف تنفيذ الالتزام فى فترة قيام الحادث وعودة قوته التنفيذية بزواله.

٢ – اقامة الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الدعوى تأسيسا على توافر القوة القاهرة نتيجة احتلال اسرائيل لشبه جزيرة سيناء على اثر حرب سنة ٦٧ واستحالة استمرار الطاعن فى وضع يده على العين المؤجرة وترتيبه على ذلك انفساخ عقد الايجار . خطأ فى القانون . علة ذلك .

١ – القوة القاهرة التى ينفسخ بها العقد – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة –

هى التى تجعل تنفيذ العقد مستحيلا استحالة مطلقة لسبب اجنبى عن المدين مما مؤداه انه اذا كانت القوة القاهرة تمثل مانعا مؤقتا من التنفيذ فلا يكون لها أثر سوى وقف تنفيذ الالتزام فى الفترة التى قام فيها الحادث حتى اذا مازال هذا الحادث عاد للالتزام قوته فى التنفيذ .

٢ - إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه برفض الدعوى على ما خلص اليه من توافر القوة القاهرة المتمثلة فى احتلال اسرائيل لشبه جزيرة سيناء على اثر حرب سنة ١٩٦٧ واستحالة استمرار الطاعن فى وضع يده على العين التى يستأجرها والتى تقع بالمنطقه المحتلة ورتب على ذلك انفساخ عقد الايجار ، وكان مفاد ما خلص اليه وما ثبت فى الدعوى من بقاء العين المؤجرة - بعد أن زال الاحتلال صالحة للغرض الذى اجرت من اجله انه من شأن القوة القاهرة استحالة تنفيذ عقد الايجار استحالة مطلقة انما انحصر فى وقف تنفيذ العقد حتى اذا مازال الحادث الذى كان يعوق تنفيذه واسترد المطعون عليهما الثانى ولثالث - المؤجران - العين المؤجرة فان التزاماتهما الناشئة عن العقد تكون واجبة التنفيذ ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على توافر القوة القاهره - بطريق اللزوم - انفساخ عقد الايجار ، فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن تتحصل فى ان الطاعن اقام الدعوى رقم ٢٠ ١٩٨١ مدنى شمال سيناء الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم اصليا بتمكينه من الشقة محل النزاع لبطلان عقد الايجار الصادر من المطعون عليهما الثانى والثالث بصفتهما للمطعون عليها الاولى بتاريخ ٣ / ١ / ١٩٨٠ . واحتياطياً بالزام المطعون عليهما الاولى والثانى بأن يدفعا له مبلغ ٣٠٠٠ ج تعويضا عن حرمانه من الانتفاع بالشقة المذكورة . وقال بيانا لذلك انه استأجر تلك الشقة من مجلس بلدى العريش قبل عدوان يوليو سنة ١٩٦٧ الذى اضطر بسببه للهجرة الى وادى النيل . ثم عاد الى مدينة العريش بعد ان تسلمتها السلطات المصرية فتبين له ان المطعون عليها الاولى استأجرت العين المشار اليها بموجب عقد مؤرخ ٣ / ١ / ١٩٨٠ صادر لها من المطعون عليه الثانى بصفته . واذ كان عقد ايجاره مازال قائما وقد حظر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على المؤجر ابرام أكثر من عقد ايجار للوحدة الواحدة ورتب على ذلك بطلان العقد اللاحق فضلا عن التزام المؤجرين بضمان عدم التعرض له فى العين المؤجرة . فقد أقام دعواه بطلبه سالفى البيان وبتاريخ ٢٨ / ٤ / ١٩٨٢ وبعد ان قدم الخبير الذى ندبته المحكمة تقريره حكمت برفض الدعوى .

استأنف هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٦٤ لسنة ٧ ق لدى محكمة استئناف الاسماعيلية التى حكمت بتاريخ ٦ / ٢ / ١٩٨٣ بتأييد الحكم المستأنف . طعن

الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون - وفى بيان ذلك يقول ان الحكم اقام قضاءه على توافر القوة القاهرة بوقوع حرب يوليو سنة ١٩٦٧ ورتب على ذلك انفساخ عقد الايجار ، فى حين ان اثر القوة القاهرة ينحصر فى وقف تنفيذه حتى يزول المانع الذى حال دون انتفاع الطاعن بالوحدة السكنية التى يستأجرها . فاذا مازال هذا المانع عادت للعقد قوته فى التنفيذ .

وحيث ان هذا النعى سديد ذلك ان القوة القاهرة التى ينفسخ بها العقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى التى تجعل تنفيذ العقد مستحيلا استحالة مطلقة لسبب اجنبى عن المدين مما مؤداه انه اذا كانت القوة القاهرة تمثل مانعا مؤقتا من التنفيذ فلا يكون لهاأثر من سوى وقف تنفيذ الالتزام فى الفترة التى قام فيها الحادث حتى اذا ما زال هذا الحادث عاد للالتزام قوته فى التنفيذ . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه برفض الدعوى على ما خلص اليه من توافر القوة القاهرة المتمثلة فى احتلال اسرائيل لشبه جزيرة سيناء على اثر حرب سنة ١٩٦٧ واستحالة استمرار الطاعن فى وضع يده على العين التى يستأجرها والتى تقع بالمنطقة المحتلة ورتب على ذلك انفساخ عقد

اليجار ، وكان مفاد ماخلص اليه الحكم وما ثبت فى الدعوى من بقاء العين المؤجرة - بعد أن زال الاحتلال صالحة لغرض الذى اجرت من اجله انه لم يكن من شأن القوة القاهرة استحالة تنفيذ عقد الايجار استحاله مطلقه انما انحصر اثرها فى وقف تنفيذ العقد حتى اذا مازال الحادث الذى يعوق تنفيذه واسترد المطعون عليهما الثانى والثالث - المؤجران - العين المؤجرة فإن التزاماتهما الدائمة عن العقد تكون واجبة التنفيذ ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على توافر القوة القاهرة - بطريق اللزوم - انفساخ عقد الايجار فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى اوجه الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد جمال الدين شلقانى ،صلاح محمود عويس (نائبى رئيس المحكمة) محمد رشاد مبروك و السيد خلف

---

(٥٦)

الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٥٨القضائية

١ - حراسة « حراسة ادارية » اهلية .

١ - الحراسة الادارية على الاموال . وصف يلحق بالمال لا بالشخص . أثره . غل يد صاحبه عن ادارته والتصرف فيه . لا اثر له بالنسبة للاهلية . ق ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم الحراسة وتأمين سلامة الشعب .

٢ - حراسة « حراسة ادارية » بطلان .

بطلان تصرف الشخص فى أموله بعد صدور الأمر يمنعه من ذلك . طبيعته . بطلان قرره القانون لصالح المدعى العام الاشتراكى . مؤدى ذلك .

---

١ - الأمر بمنع التصرف وفرض الحراسة وفقاً لاحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة انما هو وصف يلحق بالمال لا بالشخص يترتب عليه غل يد صاحبه عند ادارته والتصرف فيه ولا يفقد أو ينقص من أهليته .

٢ – ولئن كان نص المادة من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد رتب البطلان للتصرف الذى يجريه الشخص فى أمواله بعد صدور الأمر بمنعه من التصرف فيها إلا أن هذا البطلان إنما قرره القانون لصالح المدعى العام الاشتراكى ويكون له وحده حق ابطاله وادخال المال محل التصرف فى مركزه المالى الذى يقدمه فى دعوى الحراسة التى يقوم بدور الادعاء فيها باسم الشعب ونيابة عنه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٤٢٤ لسنة ١٩٨٦ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد المطعون ضده بطلب الحكم بالزامه بأن يؤدى له مبلغ ٣٥٠٠ج والفوائد القانونية وقال بيانا لها أنه بموجب عقد مؤرخ ١٤ / ٣ / ١٩٨٣ باع للمطعون ضده ثلث محل بالعقار المبين بالصحيفة لقاء ثمن قدره ٣٣٣٣ ج إلا أن المطعون ضده وباقى مشترى وحدات العقار قاموا بشكايته الى المدعى العام الاشتراكى الذى اصدر فى ١٥ / ٤ / ١٩٨٤ قرارا بالتحفظ على الطاعن وأمواله بمقولة أنه تقاضى مبالغ خارج نطاق عقد الايجار مما اضطره الى إلغاء العقد سالف الذكر وحرر

عقداً جديداً بتاريخ ١٩ / ٥ / ١٩٨٤ باع بموجبه كامل المحل للمطعون ضده لقاء ثمن قدره ٤٥٠٠ ج وأنه لما كان هذا العقد مشوبا بالبطلان وفقا لنص المادة ١٢٧ / ١ ، ٢ من القانون المدني والمادتين ٧ ، ٢١ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وأنه لما كان قرار التحفظ يعتبر من عوارض الاهلية بنص القانون يجعل فى حكم المحجور عليه وإذ زال عنه هذا العارض بصدور الحكم من محكمة القيم برفض دعوى فرض الحراسة وبات من حقه تكملة الثمن بسبب الغبن وفقا لنص المادة ٤٢٥ من القانون المدنى . فقد أقام الدعوى بطلباته . قضت المحكمة برفض الدعوى . استانف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٤٨٥ لسنة ١٠٤ ف القاهرة وبتاريخ ٢٣ / ٣ ١٩٨٨ حكمت المحكمة بالتاييد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النفض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الراى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرة وفيها التزمت النيابة رايها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن التكييف القانونى لفرض الحراسة بمقتضى القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامةالشعب أنه يعتبر عارضا قانونيا من عوارض الاهلية ويعد الخاضع لها فى حكم المحجور عليه من حيث اثار فرضها فلاتكون له إهليه التصرف فى امواله وادارتها . كما ان قرار المدعى العام الاشتراكى بالمنع من التصرف والادارة وفقا لنص المادة ٧ من القانون سالف الذكر ينصب على الشخص نفسه وينتقص من إهليته . ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا

النظر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ذلك ان الأمر بمنع التصرف وفرض الحراسة وفقا لأحكام القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وتأمين سلامة الشعب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انما هو وصف يلحق بالمال لا بالشخص يترتب عليه غل يد صاحبه عن ادارته والتصرف فيه ولا يفقد أو ينقص من اهليته . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد اصاب صحيح القانون ويضحى النعى على غير اساس .

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول انه تمسك بدفاع حاصله أن تصرفه ببيع المحل للمطعون ضده قد وقع باطلاً وفقا المادة ٢١ من القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ الانه صدر منه بعد قرار المدعى العام الاشتراكى بمنعه من التصرف فى أمواله وهو بطلان مطلق ولكل ذى مصلحة التمسك به غير أن الحكم المطعون فيه انتهى الى أن الطاعن وقد أبرم التصرف ببيع المحل وهو يعلم بانه ممنوع من التصرف فى أمواله وذلك بقصد التحايل على شكوى المطعون ضده الى المطعون ضده الى المدعى العام الاشتراكى فإنه قد واجه دفاع الطاعن سالف البيان وفسر نصوص البطلان المطلق بما يخالفها وهو ما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى فى غير محله ذلك انه ولئن كان نص المادة ٢١ من القانون

رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ قد رتب البطلان للتصرف الذى يجريه الشخص فى امواله بعد صدور الامر بمنعه من التصرف فيها إلا أن هذا البطلان انما قرره القانون لصالح المدعى العام الاشتراكى ويكون له وحده حق ابطاله وادخال المال محل التصرف فى مركزه المالى الذى يقدمه فى دعوى الحراسة التى يقوم بدور الإدعاء فيها باسم الشعب ونيابة عنه . لما كان ذلك . وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن وإن تصرف ببيع محل النزاع بالكامل للمطعون ضده بعد صدور الامر بالمنع من التصرف ولم يطلب المدعى العام الاشتراكى بطلانه وانتهت محكمة القيم فى حكمها الصادر بتاريخ ١٥ / ٩ / ١٩٨٤ فى الدعوى رقم ١٦ لسنة ١٤ برفض دعوى طلب فرض الحراسة على اموال الطاعن تأسيساً على انه لم لم يخالف احكام قوانين الاسكان منذ فجر اقامة المبنى وما تلاه من تصرفات ومنها بيعه محل النزاع للمطعون ضده الذى اجراه بعد صدور قرار المنع من التصرف وقبل المدعى العام الاشتراكى هذا الحكم ولم يطعن فيه فإن تمسك الطاعن ببطلان عقد بيع محل النزاع لصدوره منه خلال فترة المنع من التصرف يكون غير مقبول ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة / وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين :طه الشريف ، أحمد ابو الحجاج نائبى رئيس المحكمة شكرى العميرى و عبد الصمد عبد العزيز

(٥٧)

الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٥٨القضائية

١ - التزام « سبب الالتزام » . اثبات . عقد .

مفاد توقيع السند الالتزام بدفع قيمته ولو لم يذكر فيه سبب المديونية . عبء اثبات انعدام السبب على من يدعيه . وجوب إثباته بالكتابة طالما لم يدع المتعاقد بوقوع احتيال على القانون .

٢ - استئناف . سلطة محكمة الاستئناف . حكم « تسبيب الحكم الاستئنافى»،.

أخذ الحكم الاستئنافى بأسباب الحكم الابتدائى والإحالة اليها دون إضافة . لاعيب . مناطه .

٣ - تزوير . اثبات .

تغيير الحقيقة فى الورقة الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها . خيانة امانه . عدم جواز إثبات التغيير الا بالكتابه أو بمبدأ الثبوت بالكتابة مستكملا بشهادة الشهود أو القرائن . الاستيلاء على الورقة بغير التسليم الاختيارى . اعتبار تغيير الحقيقة بها تزويرا . جواز اثباته بكافة الطرق .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد توقيع مصدر السند عليه يفيد التزامه بدفع قيمته ولو لم يذكر فيه سبب المديونية ذلك أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا مالم يقم الدليل على غير ذلك ويقع عبء الاثبات على من يدعى انعدام السبب ، غير أن الادعاء بانعدام السبب لا يجوز للمدين إثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام مدنيا طالما لم يدع المتعاقد بوقوع احتيال على القانون .

٢ - لا يعيب الحكم الاستئنافى - وعلى ما جرى به هذه المحكمة أن يعتنق أسباب الحكم الابتدائى ويحيل اليها دون اضافة إذا رأت محكمة الاستئناف أن ما أثاره الطاعن فى أسباب استئنافه لا يخرج عما كان معروضا على محكمة أول درجة وتضمنته أسبابها ولم تر فيه ما يدعوها الى ايراد أسباب جديدة .

٣ - تغيير الحقيقة فى الأوراق الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها هو نوع من خيانة الامانة ، يرجع فى اثباته القواعد العامة ، ومن مقتضاها أنه لا يجوز اثبات عكس ما هو فى الورقة الموقعة على بياض إلا ان تكون هناك كتابه .. أو مبدأ .

ثبوت بالكتابة يستكمل بشهادة الشهود أو القرائن ولا يخرج عن هذا الأصل سوى حالة ما إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة أو نتيجة غش أو طرق احتياليه أو بأى طريقة أخرى خلاف التسليم الاختيارى فعند ئذ يعد تغيير الحقيقة فيها تزويراً يجوز اثباته بكافة الطرق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث ان الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده تقدم بطلب لاستصدار أمر آداء لالزام الطاعن بأن يؤدى له مبلغ ١٢٥٠٠ ج اثنى عشر الف وخمسمائة جنيه على سند من القول بأنه يداين الطاعن بهذا المبلغ بموجب إقرار مؤرخ ٣ / ٧ / ١٩٨٤ مستحق السداد تحت الطلب ، تحددت جلسة لنظر الموضوع ، وقيدت برقم ٣١٩ مدنى كلى المنيا – مأمورية ملوى – طعن الطاعن على الإقرار بالتزوير ، قضت المحكمة بعدم قبول الادعاء بالتزوير ، فطعن الطاعن بصورية سبب الالتزام . قضت المحكمة برفض الدفع بالصورية وبالطلبات . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٥٠ / ٢٣

بنى سويف مأمورية المنيا . وبتاريخ ٥ / ١ / ١٩٨٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذا عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على تسعة اسباب ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه بالاسباب من الأول حتى السادس والسبب الثامن مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الالتزام بدفع المبلغ الثابت فى الاقرار المؤرخ ٣ / ٧ / ١٩٨٤ ليس له سبب وأنه قدم الخطاب المؤرخ ١٩ / ٨ / ١٩٨٤ والشيك رقم ١١٣٦٧٤٥ مبلغ ١٣٥٠ دولار للتدليل على صورية السبب إلا أن الحكم المطعون فيه رفض إثبات صورية سبب الالتزام وانعدامه والزام الطاعن بالمبلغ رغم بطلان العقد إذ لم يكن له سبب فإنه يكون قد خالف نص المادتين ١٣٦ ، ١٣٧ من القانون المدنى وأخطأ فى تطبيقهما بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد توقيع مصدر السند عليه يفيد التزامه بدفع قيمته ولو لم يذكر فيه سبب المديونية ذلك أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن سبباً مشروعاً مالم يقم الدليل على غير ذلك ويقع عبء الاثبات على من يدعى انعدام السبب . غير أن الإدعاء بانعدام السبب لا يجوز للمدين اثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام

مدنياً طالما لم يدع المتعاقد بوقوع احتيال على القانون ، لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه التزم هذا النظر ورفض الطعن بصورية السبب لعجز الطاعن عن تقديم الدليل الكتابى المؤيد لادعائه فلا يعيب الحكم المطعون فيه ان التفت عن القرائن التى ساقها الطاعن أو المستندات التى قدمها للتدليل على صورية السبب والتى لا يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى ويضحى النعى بهذه الأسباب على غير اساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب السابع على الحكم فيه الإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول بأنه تمسك فى صحيفة الاستئناف ببطلان اقرار التعهد لانعدام الاساس القانونى للالتزام . وإذا اغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع باعتبار أنه ترديد للدفاع المطروح أمام محكمة أول درجة وقضى بتأييد الحكم المستأنف فإنه يكون مشوبا بالاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لا يعيب الحكم الاستئنافى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يعتنق أسباب الحكم الابتدائى ويحيل اليها دون إضافة إذا رأت محكمة الاستئناف أن ما أثاره الطاعن فى أسباب استئنافه لا يخرج فى جوهرة عما كان معروضا على محكمة أول درجة وتضمنته أسبابها ولم تر فيه ما يدعوها الى ايراد اسباب جديدة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتنق اسباب الحكم الابتدائى لأن فيها الرد الكافى عما أورده الطاعن بأسباب

الاستئناف التى لا تخرج عما ردده أمام محكمة أول درجة . ومن ثم يضحى النعى بهذا السبب على غير اساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب التاسع على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول بأن الواقعة تنطوى على تزوير معنوى فضلا عن التزوير المادى مما يجوز اثباته بكافة الطرق . وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الادعاء بالتزوير باعتبار ان الواقعة خيانة أمانة يكون قد خالف نص المادتين ٣٤٠ ، ٢١٣ عقوبات بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن تغيير الحقيقة فى الاوراق الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها هو نوع من خيانة الامانة ، يرجع فى إثباته للقواعد العامة ، ومن مقتضاها أنه لا يجوز إثبات عكس ما هو فى الورقة الموقعة على بياض إلا أن تكون هناك كتابة أو مبدأ بثبوت بالكتابة يستكمل بشهادة الشهود أو القرائن ولا يخرج عن هذا الأصل سوى حالة ما إذا كان من استولى على الورقة قد حصل عليها خلسة أونتيجة غش أو طرق احتيالية أو بأى طريقة اخرى خلاف التسليم الاختيارى فعندئذ يعد تغيير الحقيقة فيها تزويرا يجوز إثباته بكافة الطرق . لما ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائى وقع على الورقة على بياض وسلمها طواعيه واختياراً الى المطعون ضده ولم يكن ذلك وليد غش او احتيال ورتب على ذلك عدم قبول الادعاء بالتزوير باعتبار أن الواقعة تدخل فى نطاق جريمة خيانة الامانة ولم يقدم الطاعن دليلاً على ثبوتها فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ، عبد العال السمان

---

(٥٨)
الطعن رقم ١٢٢٥ لسنة ٥٧القضائية

(١) دعوى . اعلان . محكمة الموضوع .

إعلان الخصوم وصحة تمثيلهم في الدعوى مسألة تستقل بتحقيقها محكمة الموضوع متى كان لها سندا بأوراق الدعوى .

(٢) محكمة الموضوع .

فهم الواقع فى الدعوى . وبحث الادلة وترجيح ما يطمئن اليها منها . من سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه علي أسباب سائغة .

(٣) تزوير . اثبات .

عدم جواز الحكم بصحة الورقة أو تزويرها وفي الموضوع معا . م ٤٤ إثبات . علة ذلك . ثبوت فساد الادعاء بالتزوير وصحة اسناد التصرف الى المتصرف . لا يعنى بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف صحيحا وجديا .

---

١ – تحقيق واقعة حصول إعلان الخصوم فى الدعوى والتثبت من صحة تمثيلهم فيها هو – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من المسائل الموضوعية التى لا تخضع لرقابة محكمة النقض مادام لهذا التحقيق سنداً من أوراق الدعوى .

٢ – لقاضى الموضوع – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى بحث الدلائل والمستندات المقدمة له تقديما صحيحا وموازنة بعضها بالبعض الاخر وترجيح ما يطمئن اليه منها دون رقابة عليه من محكمة النقض فى ذلك متى أقام قضاءه على أسباب تكفى لحمله .

٣ – مفاد نص المادة ٤٤ من قانون الاثبات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه لا يجوز الحكم بصحة الورقة وفى الموضوع معا ، بل يجب أن يكون القضاء بصحة الورقة سابقا على الحكم فى موضوع الدعوى ، حتى لا يحرم الخصم الذى اخفق فى اثبات تزوير الورقة أن يقدم ماعسى أن يكون لديه من مطاعن على التصرف المثبت فيها ، إذ يقتصر الامر فى الادعاء بالتزوير على انكار صدور الورقة من المتصرف دون التعرض للتصرف ذاته من حيث صحته وبطلانه ، فاذا ما ثبت للمحكمة فسادا الادعاء بالتزوير وصحة اسناد التصرف إلى المتصرف ، فإن ذلك لا يقتضى بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف صحيحا وجديا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر .. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاما الدعوى رقم ٨٨٢٢ لسنة ١٩٨٥ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٨٣/١/٢٣ وقالوا بيانا لدعواهم أنهم بمقتضى هذا العقد اشتروا من الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وكيلا عن باقى الطاعنين حصة مقدارها ١٢ ط شيوعاً فى قطعة أرض مبينة

بالأوراق لقاء ثمن مقداره ٤٢٥٠٠٠ جنيه وتم إثبات ذلك بالمشروع رقم ٨٤ سنة ١٩٨٥ عقارى الموسكى ولتقاس البائعين عن التصديق على العقد النهائى أقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان ، ادعى الطاعن الأول بتزوير عقد البيع آنف الذكر وبتاريخ ٢٣ من مارس سنة ١٩٨٦ قضت المحكمة أولا : بعدم قبول الإدعاء بالتزوير – ثانياً : بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٨٣/١/٢٣ ، إستئناف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٥٣٥٥ لسنة ١٠٣ قضائية ، وبتاريخ ١١ من فبراير سنة ١٩٨٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رزت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب ينعى الطاعنون بالخامس منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أن الطاعنه الخامسة دفعت ببطلان إعلانها بصحيفة الدعوى لتوجيهة إليها فى غير مواطنها ، وقدمت المستندات الدالة على بيان موطنها الأصلى الذى كان يتعين إعلانها فيه ، غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذه المستندات وأقام قضاءه على ما لايصلح لمواجهته وهو مايعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير سديد ذلك أن تحقيق واقعة حصول إعلان الخصوم فى الدعوى والتثبيت من صحة تمثليهم فيها هو وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة من المسائل الموضوعية التى لاتخضع لرقابة محكمة النقض مادام أن لهذا التحقيق سند من أوراق الدعوى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد واجه دفاع الطاعنه الخامسة بقوله إنه لما كان الثابت من الاوراق أن عقد البيع موضوع

التداعى قد صدر من المستأنف الأول عن نفسه وبصفته وكيلاً رسمياً عن باقى المستأنفين ومن بينهم المذكورة الطاعنة الخامسة بموجب التوكيل الرسمى العام رقم ٧١ لسنة ١٩٨١ جنوب القاهرة المرفق بحافظةمستندات المستأنف ضدهم وقد ورد بهذا التوكيل أن عنوان المستأنفين هو رقم ٨ شارع ..... قسم الموسكى وكذا الثابت من عقد البيع المسجل رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٢ أن المستأنفة سالفة الذكر تقيم بنفس العنوان ، ولما كان إعلان صحيفة الدعوى قد وجه اليها فى ذلك العنوان وكذا إعادة إعلانها فإن هذا الإجراء قد تم صحيحاً خاصة وأن هذا العنوان هو ذات عنوان المستأنف الأول وهو والدها ووكيلها الرسمى وبذلك يكون قد تحقق إعلانها قانوناً وإذ كانت هذه الأسباب سائغة ولها أصلها الثابت من الأوراق وكافية لحمل قضاء الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص فإن النعى بهذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب السادس على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن المطعون ضده الأول أختلس توقيع الطاعن الأول على الأوراق التى أفرغ فيها عقد البيع موضوع الدعوى بطريقة مشروعة وهو ما يشكل جريمة يعاقب عليها القانون ، وإذ لم يواجه الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهرى بما يصلح للرد عليه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن لقاضى الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى بحث الدلائل والمستندات المقدمة له تقديما صحيحاً وموازنة بعضها بالبعض الآخر وترجيح ما يطمئن إليه منها رقابة عليه من محكمة النقض فى ذلك متى أقام قضاءه على أسباب تكفل لحمله ، لما كان ذلك وكان يبين من مدونات الحكم

المستأنف المؤيد من الحكم المطعون فيه أنه واجه دفاع الطاعنين الوارد بسبب النعى وخلص إلى نفى ما ادعوه من أن الأوراق إلى أفرغ فيها عقد البيع موضوع النزاع وقعها الطاعن الأول على بياض خلسة مما ثبت فى الأوراق من محدود التوقيع منتصف الورقة الثالثة بخلافاته بعد الورقتين الأولى والثانية وأن كتابة العقد كانت بطريقة وهو مستخلص سائغ يؤدى إلى ما خلص إليه الحكم ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولون أنه إذ التفت عن أسباب شواهد التزوير وأدلته وعول على قرار الطاعن الأول بتسليمه أختياراً ثلاث ورقات موقعة منه على بياض إلى المطعون ضده الأول يكون قد فصل فى موضوع ذلك الإدعاء مما كان يتعين معه الالتزام بما تقضى به المادة ٤٤ من قانون الإثبات من أن يكون القضاء فى الإدعاء بالتزوير سابقاً على أن حكم فى موضوع الدعوى ، وإذا لم يلتزم الحكم بهذا النظر يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن مفاد نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز الحكم بصحة الورقة وفى الموضوع معاً ، بل يجب أن يكون القضاء بصحة الورقة سابقاً على الحكم فى موضوع الدعوى ، حتى لا يحرم الخصم الذى أخفى فى إثبات تزوير الورقة أن يقدم ما عسى أن لديه من مطاعن على التصرف المثبت فيها ، إذ يقتصر الأمر فى الإدعاء بالتزوير على إنكار صدور الورقة من التصرف دون التعرض للتصرف فى ذاته من حيث صحته وبطلانه ، فإذا ما ثبت للمحكمة فساد الإدعاء بالتزوير وصحة إسناد التصرف إلى المتصرف ، فإن ذلك لا يقتضى بطريق اللزوم أن يكون هذا التصرف صحيحاً وجدياً ، لما كان ذلك ، وكان الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه

قد أقام قضاءه فى شأن الإدعاء بالتزوير على قوله وكان الثابت من الأوراق أن مدعى التزوير الطاعن الأول هو الذى وقع على الطلب رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٥ عابدين والمقدم إلى رئيس مأمورية الشهر العقارى بالموسكى والمتضمن بيعه عن نفسه وبصفته وكيلاً رسمياً عن باقى المدعى عليهم باقى الطاعنين حصة ١٢ قيراطا مشاعاً فى العقارات المبينة بعقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٨٣/١/٢٣ المدعى بتزويرللمدعين ، المطعون ضدهم ولم يطعن المدعي عليه الأول على ماجاء بالطلب آنف الذكر بثمة مطعن ولم يقدم ثمة تبرير لتوقيعه عليه بهذه لصفة الأمر الذى يؤكد حصول واقعة البيع فعلاً ، فضلاً عن أن توقيعه جاء أسفل الورقتين الأول والثانية و فى منتصفا الورقة الثالثة فكان من المنطقى أن يأتى توقيعه أسفل الورقة الأخيرة إذا كانت الورقات الثلاث قد وقعت على بياض وأن شطب لفظ وآخرين وأضافة رقم التوكيل فى وقت لاحق على قرار حصولها جدلا لايعد بعد قرينة بالمرة على أن التوقيع على الورقات الثلاثة كان على بياض وأنه لا يبين من عقد البيع أضافة لفظ حصته أو كتابة مبلغ الثمن بطريقة طبيعية ، كما أن مدعى التزوير قد أقر صراحة تقريره أنه قد سلم الورقات الثلاث الأول بإختياره ... إلخ وكان مفاد هذه الأسباب أن محكمة الموضوع قد عرضت لمناقشة شواهد التزوير والإدلة الدتى ساقها الطاعنون على ثبوته ، وإنتهت من فحص هذه الشواهد إلى عدم ثبوت الإدعاء بالتزوير مما كان يتعين عليها إعادة الدعوى إلى المرافعة لنظر موضوعها إعمالاً لنص المادة ٤٤ من قانون الإثبات ، وإذ خالف الحكم الدمستأنف هذا النظر وسايره فى ذلك الحكم المطعون فيه فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ، عبد العال السمان

---

(٥٩)
الطعن رقم ١٧٨٥ لسنة ٥٩القضائية

إعلان « اعلان الحكم » حكم « الطعن فى الحكم » « ميعاد الطعن » .
إعلانالأحكام القضائية للمحكوم عليه م ٢١٣ مرافعات . وجوبه . لشخصه أو فى موطنه الأصلى ومنه ميعاد الطعن فى الحكم . العلم الحكمى . عدم كفايته لسريان ميعاد الطعن فى الأحكام . علة ذلك . امتناع من يصح تسليم الصورة إليه من الاستلام وتسليم الصورة لجهة الإدارة أو النيابة العامة حسب الأحوال يتحقق بالعلم الظنى . أثره . علة ذلك

لئن كان المشرع قد خرج على الأصل العام فى إعلان أوراق المحضرين بالنسبة لإعلان الأحكام إذ إستوجب فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن إلى المحكوم عليه لشخصه أو فى موطنه الأصلى وذلك تقديراً منه للأثر المترتب على إعلان الحكم وهو بدء سريان مواعيد الطعن الأمر الذى حرص المشرع من أجله على إحاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى علمه فعلاً حتى يسرى فى حقه ميعاد الطعن عليها مما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه فى هذه الحالة بإعلان الحكم علماً يقيناً أو ظنياً سواء بتسليمها لشخصه أو بتسليمها فى

موطنه الأصلى إلى من يصح تسليمها إليه من الأزواج أو الأقارب أو الاصهار التابعين ، وبدون الاكتفاد فى هذا الصدد بالعلم الحكمى الذى يتحقق بتسليم الصورة لجهة الإدارة والنيابة العامة حسب الأحوال إذا لم يوجد من يصح تسليمها إليه إلا أنه متى ثبت إنتقال المحضر إلى موطن المعلن إليه الأصلى وإمتناع من يصح تسلم الصورة إليه عن الاستلام وتسليم الصورة تبعاً لذلك الجهة الإدارية أو النيابة العامة حسب الأحوال فإنه يتحقق بهذا الإعلان علم المحكوم عليه علماً ظنياً ويبدأ من تاريخ هذا العلم ميعاد الطعن فى الحكم فى الحالات المبينة فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات ، ولا يعتبر ذلك من قبيل العلم الحكمى حتى لا يترك تحديد بدء سريان ميعاد الطعن لمشيئة المعلن إليه وحده ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر واعتبر إعلان من الطاعنة بالصورة التنفيذية لقرار تقدير الأتعاب على مقرها الثابت بالمستندات المقدمة منها ، والمسلم للنيابة بعد رفض الموظفة المختصة بالجمعية الطاعنة الاستلام إعلانا صحيحاً به ميعاد الطعن فى ذلك القرار فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر .. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أنه بتاريخ ٦ من فبراير سنة ١٩٨٦ استصدر المطعون ضده من لجنة تقدير الاتعاب بنقابة المحامين الفرعية بالقاهرة قرارا فى الطلب رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٨٥ قضى بتقدير مبلغ ستين الف جنيه يخصم منها مبلغ خمسمائة جنيه السابق الوفاء بها وينفذ بالباقى ومقداره ٥٩٥٠٠ جنيه ضد الجمعية الطاعنة ، وذلك مقابل أتعابه لقيامه باجراءات تسجيل عقدى شراء قطعتى أرض لصالح الجمعية المذكورة . إستأنفت الطاعنة هذا القرار لدى محكمة استئناف القاهرة

بالاستئناف رقم ١٠٦٠٥ لينة ١٠٤ قضائية ، وبتاريخ ٢٢ من فبراير سنة ١٩٨٩ حكمت المحكمة بسقوط حق الطاعنة فى الاستئناف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك نقول أن الحكم المطعون فيه قضى بسقوط حقها فى الاستئناف إستناداً إلى أن اعلانها بالقرار المستأنف تم صحيحا فى ١٩٨٧/٩/١ بتسليم صورته إلى النيابة بعد أن أثبت المحضر توجهه إلى مقر الطاعنة وامتناع الموظفة المختصة عن الاستلام ، هذا فى حين أن اعلان ذلك القرار لم يتم لرئيس مجلس ادارة الجمعية الطاعنة فى موطنه الأصلى على ما يوجبه نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات فيكون باطلا ولا يتحقق به العلم اليقينى أو الظنى ، وبالتالى لا ينفتح به ميعاد الطعن فى القرار المشار إليه وإذ اعتد به الحكم المطعون فيه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه وإن كان المشرع قد خرج على الأصل العام فى إعلان أوراق المحضرين بالنسبة لإعلان الأحكام إذ إستوجب فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات أن تعلن إلى المحكوم عليه لشخصه أو فى موطنه الأصلى وذلك تقديراً منه للأثر المترتب على إعلان الحكم وهو بدء سريان مواعيد الطعن الأمر الذى حرص المشرع من أجله على احاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من وصولها إلى علمه فعلاً حتى يسرى فى حقه ميعاد الطعن عليها مما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه فى هذه الحالة بإعلان الحكم علماً يقيناً أو ظنياً سواء بتسليمها فى موطنه الأصلى إلى من يصح تسليمها إليه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار التابعين ، وبدون الاكتفاء فى هذا الصدد بالعلم الحكمى الذى يتحقق بتسليم الصورة لجهة الإدارة والنيابة العامة حسب الأحوال إذا لم يوجد من يصح

تسليمها إليه إلا أنه متى ثبت إنتقال المحضر إلى موطن المعلن إليه الأصلى وإمتناع من يصح تسلم الصورة إليه عن الاستلام وتسليم الصورة تبعاً لذلك الجهة الإدارية أو النيابة العامة حسب الأحوال فإنه يتحق بهذا الإعلان علم المحكوم عليه علماً ظنياً ويبدأ من تاريخ هذا العلم ميعاد الطعن فى الحكم فى الحالات المبينة فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات ، ولا يعتبر ذلك من قبيل العلم الحكمى حتى لا يترك تحديد بدء سريان ميعاد الطعن لمشيئة المعلن إليه وحده ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر واعتبر أعلان الطاعنة بالصورة التنفيذية لقرار تقدير الأتعاب على مقرها الثابت بالمستندات المقدمة منها ، والمسلم للنيابة بعد رفض الموظفة المختصة بالجمعية الطاعنة الاستلام إعلانا صحيحاً به ميعاد الطعن فى ذلك القرار فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع ببطلان قرار تقدير الأتعاب المستأنف لابتنائه على إجراءات باطلة تأسيساً على أن كافة الإعلانات التى وجهت إليها أثناء نظر طلب أمر التقدير أمام النقابة الفرعية ومنها صحيفة الطلب قد سلمت إلى الإدارة - بالمخالفة لما أوجبته المادة ٢١٣ من قانون المرافعات من تسليم صورة الإعلان الموجهة للجمعيات فى مركز إدارتها للنائب عنها فإن لم يجد المحضر من تسليم الصورة إيه أو امتنع المراد إعلانه أو من ينوب عنه عن التوقيع على الأصل بالاستلام أو عن الاستلام الصورة سلمت الصورة للنيابة العامة ، مما يترتب عليه عدم إنعقاد الخصومة فى طلب التقدير إنعقاداً صحيحاً غير أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على إعتباره إعلان قرار تقدير الأتعاب صحيحاً دون أن يبحث أمر بطلانه ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ وقف عند حد القضاء بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد دون التصدى للموضوع وما كان له أن يعرض له فإن النعى بهذا السبب يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه ،محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(٦٠)

الطعن رقم ٢٢٧٠ لسنة ٥٥القضائية

(١ - ٣) ايجار « ايجار الاماكن ، الامتداد القانونى لعقد الايجار ».

١ - عقد الايجار ذو طابع عائلى . الغرض منه . انتفاع المستأجر الاصلى وافراد أسرته بالعين المؤجرة .

٢ -إقامة الزوجة بمسكن الزوجية . رهين باستمرار علاقة الزوجية مع زوجها . انفصام عراها . اثره .

٣ - حق الزوجة فى الانتفاع مع زوجها بالمسكن استئجار والده . مستمد من انتفاع زوجها دون المستأجر الاصلى وتابعا له باستمراره فى شغل العين . عدم احقيتها فى استمرار عقد الايجار لصالحها بعد وفاة والد زوجها حال قيام الزوجية .

(٤) أحوال شخصية « نفقه » « أجر ومسكن الحضانة » .

نفقة الابن . وجوبها بأنواعها على والده شرعا . شمولها اجر الحاضنة وسكن الحضانة . حق الولد . وقبل صدور القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩- فى توفير مسكن لابنه وحاضنته ودون الزام قانونى بذلك .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان لعقد ايجار المسكن طابع عائلى يتعاقد فيه رب الاسرة ليقيم مع باقى افراد اسرته وان اقامتهم معه من قبيل الانتفاع بالعين المؤجرة ومن بين هذه الفئات زوجة المستأجر واولاده .

٢ -إقامة الزوجة بمسكن الزوجية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقرونة بعلتها وهى استمرار رابطة الزوجية - بينها وبين زوجها - بحيث اذا انفصمت عراها اصبحت اجنبية عنه ولا يتبقى لهامن سبيل على هذا المسكن .

٣ - إذ كانت إقامة اولاد المستأجر بالعين المؤجرة مرتبطة بانتفاع والدهم المستأجر الاصلى ورهن مشيئته فاذا تزوج احد الاولاد بالعين المؤجرة فان انتفاع زوجته لا يعدو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يكون انتفاعا متفرعا عن حقه هو فى الانتفاع بالمسكن وتابعاله فيدور معه وجودا وعدما ، اذ تستمد هذا الحق من زواجها دون المستأجر الاصلى . ومن ثم فلا ترتب لها تلك الاقامة أى حق فى استمرار عقد الايجار لصالحها بعد وفاة المستأجر الاصلى أو تركه العين المؤجرة . لما كان ذلك ، وكان الثابت ان الطاعنة تزوجت بالمطعون ضده الاول

واقامت معه بالشقة محل النزاع استئجار والده . فان انتفاعها بالسكنى يكون انتفاعا متفرعا عن حق زوجها وتابعا له فى استمراره فى شغل العين ولا يرتب بالتالى لها حقا فى استمرار عقد الايجار لصالحها بعد وفاة والد زوجها المستأجر الاصلى حال قيام الزوجية .

٤ – المقرر شرعا – وحتى قبل صدور القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض احكام قوانين الأحوال الشخصية – ان نفقة الابن واجبه على والده شرعا بانواعها وتشمل اجر الحاضنه ومسكن الحضانة – ومن ثم فليس هناك ما يمنع من ان يوفر الوالد مسكنا لإبنه ومن يقوم على حضانتـه ولو لم يلزمه قانون بهذا الامر

المحكمة .

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث ان الوقائع تتحصل – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق – فى أن المطعون ضده الاول أقام على الطاعنة الدعوى رقم ٣٦٩٣ سنة ١٩٨١ مدنى أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة

بالصحيفة وتسليمها له خالية وقال فى بيانها انه تزوج بالطاعنه واقاما بالشقة المشار اليها والمؤجرة لوالده بعقد مؤرخ ١ / ٥ / ١٩٥٨ وبعد أن رزق منها بمولوده دب الخلف بينهما فطلقها بتاريخ ١٤ / ٨ / ١٩٧٣ وترك لها الشقة لتقيم فيها بصفتها حاضنة لابنته ، وظل يوفيها النفقه وأجرة الشقة الى أن تزوجت بآخر فتنازلت له بتاريخ ٢٨ / ٩ / ١٩٨٠ عن حضانة ابنتهما وتسلمها بالمحضر رقم ٦٩٣ سنة ١٩٨٠ ادارى التبين الا أنها لم تترك له الشقه محل النزاع واستعملتها مخزنا للمنقولات فأقام الدعوى . اقامت الطاعنه على المطعون ضده الثانى أمام ذات المحكمة الدعوى رقم ١١١٧٧ سنة ١٩٨١ مدنى بطلب الحكم باثبات العلاقة الايجارية بينهما عن ذات الشقة محل النزاع والزامه بتحرير عقد ايجار لها عنها ، على سند من أنها أقامت بعد زواجها بتلك الشقة مع والد زوجها المستأجر الأصلى حتى وفاته ومن ثم فإن عقد الايجار يستمر لصالحها عملا بنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا يغير من ذلك طلاقها من زوجها فيما بعد إذ أنه قد ترك لها الشقة وانتقل لمسكن آخر بعد زواجه من أخرى أمرت المحكمة بضم الدعويين وندبت خبيرا وبعد أن قدم تقريره حكمت برفض دعوى الطاعنه وفى دعوى المطعون ضده الاول بإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها له . استأنفت الطاعنه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٧٨ سنة ١٠٢ ق القاهرة وبتاريخ ٥ / ٦ / ١٩٨٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى

برفض الطعن واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان الطعن أقيم على ثمانية أسباب تنعى الطاعنه بالأسباب الأول والثانى والرابع والسادس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض وفى بيان ذلك تقول ان الحكم استند فى قضائه بالإخلاء الى عدم احقيتها فى استمرار عقد الايجار لصالحها طبقا لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ لطلاقها من زوجها المطعون ضده الاول حال حياة والده المستأجر الاصلى وهو ما يخالف الثابت بالاوراق من أنها طلقت بعد وفاته ولو فطن الحكم لذلك لتغير وجه الرأى فى الدعوى إعمالاً للنص الذى اعتنق تطبيقه ، هذا الى أن الحكم عابه التناقض بتأييده الحكم الابتدائى بمقولة انه التزم هذا النظر فى حين أن هذا الحكم عول فى قضائه بالإخلاء على أنها ليست حاضنه فى حكم المادة ٤ من القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٧٩ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير مقبول ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لعقد ايجار المسكن طابع عائلى يتعاقد فيه رب الاسرة ليقيم مع باقى أفراد اسرته وأن اقامتهم معه من قبيل الانتفاع بالعين المؤجرة ومن بين هذه الفئات زوجة المستأجر وأولاده واقامة الزوجة بمسكن الزوجية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - مقرونه بعلتها وهى استمرار رابطة الزوجية بينهما بحيث إذا انفصمت عراها

أصبحت أجنبية عنه ولا يتبقى لها من سبيل على هذا المسكن كما أن اقامة أولاد المستأجر بالعين المؤجرة مرتبطة بانتفاع والدهم المستأجر الأصلى ورهن مشيئته فاذا تزوج أحد الأولاد بالعين المؤجرة فان انتفاع زوجته لا يعدو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون انتفاعا متفرعا عن حقه هو فى الانتفاع بالمسكن وتابعا له فيدور معه وجودا وعدما إذ تستمد هذا الحق من زوجها دون المستأجر الأصلى ومن ثم فلا ترتب لها تلك الاقامة أى حق فى استمرار عقد الايجار لصالحها بعد وفاة المستأجر الأصلى أو تركه العين المؤجرة لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعنه تزوجت بالمطعون ضده الاول وأقامت معه بالشقة محل النزاع استئجار والده فان انتفاعها بالسكنى يكون انتفاعا متفرعا عن حق زوجها وتابعا له فى استمراره فى شغل العين ولا يرتب بالتالى لها حقا فى استمرار عقد الايجار لصالحها بعد وفاة والد زوجها المستأجر الاصلى حال قيام الزوجية وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة الصحيحة فان تعييب الطاعنه له فيما أورده خطأ بمدوناته من عدم أحقيتها فى استمرار عقد الايجار لصالحها لوفاة والد زوجها المستأجر الاصلى بعد طلاقها من ابنه المطعون ضده الاول غير مؤثر فى قضاء الحكم وغير منتج لما هو مقرر من أن لمحكمة النقض أن تصحح الاسباب الخاطئة للحكم المطعون فيه متى كان قد انتهى فى قضائه الى نتيجة صحيحة فى القانون ومن ثم يكون النعى على غير لساس .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالأسباب الثالث والخامس والثامن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول ان الحكم

المطعون فيه أقام قضاءه بالاخلاء على انتهاء حضانتها لابنتها من المطعون ضده الاول بتنازلها له عن حضانتها فى حين أن ترك المطعون ضده الاول الشقة محل النزاع لها كان بمحض اختياره بعد طلاقه لها فى سنه ١٩٧٤ ودون التزام منه بأحكام القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٧٩ ببعض قواعد الأحوال الشخصية لحصول الترك قبل العمل بأحكامه كما أنه لا وجه فى القانون لبحث علة تركه الشقة لها مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك أن المقرر شرعا - وحتى قبل صدور القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الاحوال الشخصية - أن نفقة الابن واجبه على والده شرعا بأنواعها وتشمل اجر الحضانة ومسكن الحضانة ومن ثم فليس هناك ما يمنع من أن يوفر الوالد مسكنا لإبنه ومن يقوم على حضانته ولو لم يلزمه قانون بهذا الأمر لما كان ذلك فإن ما أورده الحكم المطعون فيه بمدوناته من أن ترك المستأنف عليه (المطعون ضده الاول) الشقة والاقامة على سبيل الاستضافة فى مسكن آخر حسبما جاء بتقرير مكتب الخبراء الذى تطمئن المحكمة اليه ذلك أن الترك كان الهدف منه توفير المكان لابنته الصغيرة ... من المستأنفة (الطاعنه) القائمة على حضانتها ، لا يدل بذاته على أن الحكم المطعون فيه قد طبق أحكام القانون رقم ٤٤ سنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية مخالفا بذلك الحكم الابتدائي والذى لم يؤيد ه فى أسبابه وانما قصد الحكم أن المطعون ضده الاول قد ترك الشقة محل النزاع كمسكن لحضانه ابنته وهو ما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع فى فهم الواقع

فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها ولا يدل على ترك المطعون ضده الاول الشقة للطاعنه وإذا كان ما أورده الحكم له أصله الثابت بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى فان النعى يكون على غير أساس .

وحيث ان الطاعنه تنعى بالسبب السابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون اذ قضى بالإخلاء حالة أن المطعون ضده الاول يحتجز مسكنا آخر بذات البلدة مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه قد أورد بمدوناته وعلى نحو ما سلف بيانه فى الرد على الاسباب الثالث والخامس والثامن أن الثابت من تقرير الخبير المقدم فى الدعوى والذى اطمأن الحكم اليه وأخذ به أن المطعون ضده الاول أقام بمسكن آخر على سبيل الاستضافة ومن ثم ينتفى الاحتجاز المنصوص عليه فى المادة الثامنه من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ خاصة وأن الطاعنة لم تعترض أمام محكمة الموضوع على ما جاء بتقرير الخبير فى هذا الشأن ولم تقدم ما ينقضه فلا تثريب على الحكم المطعون فيه ان اعتمد فى قضائه على ما بهذا التقرير محمولا على أسبابه ويكون النعى على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣١ من يناير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(٦١)

الطعن رقم ٩٣٧ لسنة ٥٩القضائية

١ - ٥) ايجار ، ايجار الاماكن ، حظر احتجاز اكثر من مسكن .

التأجير المفروش ، تأجير المنشآت الطبية والفندقية .

١ - الحظر الوارد فى المادة ٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعدم احتجاز الشخص الواحد اكثر من مسكن فى البلد الواحد . انصرافه الى الوحدات السكنية دون المستعملة فى غير اغراض المسكن . العبرة بحقيقة الواقع .

٢ - ارتفاع حظر احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد بتوافر المقتضى . المقصود بالمقتضى . توافر حق المالك فى التأجير المفروش المنصوص عليه فى المادة ٣٩ / ١ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، الترخيص باستغلال المنشآت الفندقية إعمالاً لحكم القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ والترخيص باستغلال المنشآت الطبية إعمالاً

لحكم القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ . أثره . امتناع اعمال الحظر المقرر على الاحتجاز . علة ذلك .

٢ - حظر احتجاز اكثر من مسكن المنصوص عليه قانونا . مناطه . تأجير المستأجر لمسكنه خاليا أو مفروشا للغير ولو بتصريح من المالك . لا يعد من قبيل المقتضى المتمثل فى حاجة المستأجر الشخصية للمكان المؤجر وليس الرغبة فى المضاربة .

٤ - استئجار الطاعنة وحدات النزاع لاستغلالها بنسيونا وعدم وضعها هذا الاستغلال موضع التنفيذ . أثره . ارتفاع المقتضى القانونى للاحتجاز ولو قامت بتأجيرها خالية او مفروشة للغير . علة ذلك .

٥ - احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد . مناطه انفراد المستأجر بالسيطرة المادية والقانونية على المسكن التى أبرم عقد ايجارها . استقلال أخر من ذويه بأحد المساكن للمستأجر . أثره . توافر مقتضى الاحتجاز .

---

١ - النص فى الفقرة الاولى من المادة الثانية من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على ان لا يجوز للشخص ان يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على ان الحظر الذى فرضه القانون يتعلق باحتجاز الشخص -مالكا أو مستأجرا - الوحدات السكنية وحدها حسبما يبين من صريح

النص فلا ينصرف هذا الحظر الى احتجاز الوحدات المستعملة فى غير اغراض السكنى كالمكاتب والعيادات وغيرها ، والعبرة هى بحقيقة الواقع بحسب طريقة انتفاع الشخص بالعين التى يشغلها .

٢ - ان حظر احتجاز الشخص لأكثر من مسكن فى البلد الواحد يرتفع إذا ما توافر المقتضى فى الاحتجاز والمقصود بالمقتضى هو حاجة الفرد الشخصية للمسكن الذى يشغله ، وقد يكون المقتضى من قبل الرخص التى نص عليها القانون كما فى حالة الترخيص للمالك بتأجير وحدة مفروشه فى العقار الذى يملكه إعمالاً لحكم المادة ٣٩ / ١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تشجيعا لاستثمار رؤوس الاموال فى اقامة المبانى السكنية ، او الترخيص باستغلال المنشآت الفندقية إعمالاً لحكم القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ تشجيعيا للسياحة واعداد المأوى والمقر للوافدين والمغتربين ، او الترخيص باستغلال المنشآت الطبية إعمالاً لحكم القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ تشجيعا لاقامة منشآت لاقامة المرضى وعلاجهم وتمريضهم والمشرع فى هذه الحالات او غيرها يستهدف مصلحة عامة يمتنع أزائها إعمال الحظر المقرر على الاحتجاز .

٣ - ان انتفاع الشخص نفسه باكثر من وحدة هو المناط فى تطبيق الحظر المنصوص عليه فى القانون طالما لم يتوافر له المقتضى من الاحتجاز إذ تتوافر له عندئذ السيطرة المادية والقانونية على تلك المساكن وهى عماد الاحتجاز إلا ان الشخص قد يستأجر وحدة معدة أصلا بمسكن ولا يستغلها بنفسه ثم يقوم

بتأجيرها خالية او مفروشه للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان هذا التأجير ولو بتصريح من المالك يعتبر من قبيل المضاربة على الأماكن المعدة أصلا للسكنى وقد منعها المشرع إذ أن موافقة المؤجر لا تعطى المستأجر الحق إلا فى تأجير المكان الذى يستأجره لاستعماله الشخصى أخذاً بنص المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهذه الرخصة لا تخول المستأجر الحق فى الاستثمار للمضاربة بالتأجير من الباطن ولا يعتبر ذلك من قبيل المقتضى وهو حاجة المستأجر الشخصية للمكان المؤجر والذى يجيز الاحتجاز .

٤ - إذكانت الطاعنه قد استأجرت وحدات النزاع وهى فى الأصل معدة للسكنى - لاستعمالها بنسيونا - فإن استعمال تلك الوحدات فى الغرض المؤجرة من اجله أجازه القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ الخاص بالمنشآت الفندقية ويعتبر من قبيل الرخص القانونية التى يرتفع عند استعمالها الحظر المقرر على الاحتجاز فاذا لم تضع هذا الاستغلال موضع التنفيذ فيترتب على ذلك ارتفاع المقتضى القانونى على احتجاز تلك الوحدات وتكون الطاعنة بحسب الواقع قد أستأجرت وحدات خالية وهى فى الأصل معدة للسكنى - وتتوافر لها عندئذ السيطرة المادية والقانونية وهى عماد الاحتجاز ، ولا يغير من ذلك أنهامسكنا قامت بتأجيرها خالية أو مفروشه - للسكنى أو لغيره - فهذا الفعل من قبيل المضاربة على الأماكن المعدة أصلا للسكنى والتى منعها المشرع على ما سلف بيانه ولا يتوافر به المقتضى الذى يجيز الاحتجاز .

٥ - مفاد النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنه من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٧ يدل على ان مناط الاحتجاز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن ينفرد الشخص بالسيطرة المادية والقانونية على المسكنين أو المساكن التى أبرم عقود ايجارها بحيث يتوافر له الانفراد المطلق والمستمر بالانتفاع بسكنى كل عين فاذا اقتصرت الروابط الايجارية الناشئة عن هذه العقود على مجرد ظهوره كمستأجر فيها دون أن تكون له سيطرة مادية إلا على مسكن واحد مما استأجره واستقل آخرون من ذوية بالانتفاع بالمسكن أو المساكن الاخرى استقلالا فعليا فانه يرتفع عنه الحظر المنصوص عليه فى المادة المذكورة لتوافر مقتضى الاحتجاز ومن باب اولى ينتفى القول بالاحتجاز إذا تعدد المستأجرون وشغل احدهم العين المؤجرة ذلك ان الحظر مقصور على الشخص بذاته دون غيره .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الاول بصفته أقام على الطاعنه عن نفسها وبصفتها والمطعون ضده الثانى بصفته وآخرين الدعوى رقم ٨١٠٧ لسنة ١٩٧٧ أمام محكمة

جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم باخلاء الشقق المبينة بالصحيفة والتسليم ، وقال بيانا لذلك إنه بموجب ثلاثة عقود مؤرخة فى ١ / ١ / ١٩٧٠ أستأجرت منه الطاعنه الاولى عن نفسها وبصفتها وصية على الطاعنه الثانية و .... الشقق أرقام ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ٢٣ ، ٢٩ ، ٢٤ بالعقار محل النزاع لاستعمالها بنسيونا وإذ قامت بتأجيرها – عدا الشقه رقم ٣٤ من الباطن الى المطعون ضده الثانى بصفته وآخرين فضلا عن احتجازها أكثر من مسكن فى البلد الواحد بغير مقتضى على خلاف الحظر الوارد فى المادتين ٤٠ ، ٨ / ١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فأقام الدعوى . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بفسخ عقدى الايجار المؤرخين ١ / ١ / ١٩٧٠ عن الشقق أرقام ١٥ ، ١٦ ، ١٧ ، ١٨ ، ٢٣ ، ٢٩ والاخلاء والتسليم . استأنفت الطاعنه الاولى عن نفسها وبصفتها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦١٧٦ ق لسنة ١٠٤ القاهرة ، كما استأنفه المطعون ضده الثانى بصفته بالاستئناف رقم ٦٣٠٥ لسنة ١٠٤ ق القاهرة ، أمرت المحكمة بضم الاستئنافين وبتاريخ ١١ / ١ / ١٩٨٩ قضت بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبجلسة المرافعة التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنتان بالسببين الاول والثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك تقولان ، أن القانون لم يحظر على المالك تأجير الوحدات المعدة للسكن لغير اغراض السكنى ولما كان الثابت من عقود الايجار أن شقق النزاع

مؤجره لها للاستغلال التجارى بقصد استعمالها بنسيونا وقد صرح لها المؤجر بتأجيرها من الباطن فلا محل لإعمال نص المادة الثامنه من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٧ ذلك أن حظر الاحتجاز ينصرف الى الوحدات المستعملة فى اغراض السكنى دون غيرها والعبرة فى تطبيقه هى بالغرض من التأجير وليس بطبيعة العين المؤجرة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقض باخلاء الشقق محل النزاع على سند من أنها معدة أصلا للسكنى فى حين أنها مؤجرة لغير هذا الغرض فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ان النعى غير سديد ذلك أن النص فى الفقرة الاولى من المادة الثامنه من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن لا يجوز للشخص ان يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على أن الحظر الذى فرضه القانون يتعلق باحتجاز الشخص - مالكا أو مستأجرا - الوحدات السكنية وحدها حسبما يبين من صريح النص فلا ينصرف هذا الحظر الى احتجاز الوحدات المستعمله فى غير اغراض السكنى كالمكاتب والعيادات وغيرها ، والعبرة هى بحقيقة الواقع بحسب طريقة انتفاع الشخص بالعين التى يشغلها . الا أن هذا الحظر يرتفع اذا ما توافر المقتضى فى الاحتجاز والمقصود بالمقتضى هو حاجة الفرد الشخصية للمسكن الذى يشغله ، وقد يكون المقتضى من قبيل الرخص التى نص عليها القانون كما فى حالة الترخيص للمالك بتأجير وحدة مفروشه فى العقار الذى يملكه اعمالا لحكم المادة ٣٩ / ١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تشجيع لاستثمار رؤوس الأموال فى اقامة المبانى السكنية ، أو الترخيص

باستغلال المنشآت الفندقية إعمالاً لحكم القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ تشجيعا للسياحة واعداد المأوى والمقر للوافدين والمغتربين ، أو الترخيص باستغلال المنشآت الطبية إعمالاً لحكم القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ تشجيعا لإقامة منشآت لاقامة المرضى وعلاجهم وتمريضهم ، والمشرع فى هذه الحالات أو غيرها يستهدف مصلحة عامة يمتنع أزائها إعمال الحظر المقرر على الاحتجاز - مما تقدم يبين أن انتفاع الشخص بنفسه بأكثر من وحدة سكنية هو المناط فى تطبيق الحظر المنصوص عليه فى القانون طالما لم يتوافر له المقتضى من الاحتجاز إذ تتوافر له عند ئذ السيطرة المادية والقانونية على تلك المساكن وهى عماد الاحتجاز إلا أن الشخص قد يستأجر وحدة معده أصلا للسكنى ولا يشغلها بنفسه ثم يقوم بتأجيرها خالية أو مفروشة للسكنى أو لغير ذلك من الاغراض وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن هذا التأجير ولو كان بتصريح من المالك يعتبر من المضاربة على الأماكن المعدة أصلا للسكنى وقد منعها المشرع إذ أن موافقة المؤجر لا تعطى المستأجر الحق الا فى تأجير المكان الذى يستأجره لاستعماله الشخصى أخذا بمفهوم المادة ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهذه الرخصة لا تخول المستأجر الحق فى الاستثمار للمضاربة بالتأجير من الباطن ولا يعتبر ذلك من قبيل المقتضى وهو حاجة المستأجر الشخصية للمكان المؤجر والذى يجيز الاحتجاز . ولما كانت الطاعنه قد استأجرت وحدات النزاع وهى فى الاصل معده للسكنى - لاستعمالها بنسيونا - فان استعمال تلك الوحدات فى الغرض المؤجره من أجله أجازه القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ الخاص بالمنشآت الفندقية ويعتبر من

قبيل الرخص القانونية التى يرتفع - عند استعمالها الحظر المقرر على الاحتجاز فاذا لم تضع هذا الاستغلال موضع التنفيذ فيترتب على ذلك ارتفا ع المقتضى القانونى عن احتجاز تلك الوحدات وتكون الطاعنة بحسب الواقع قد استأجرت وحدات خالية وهى فى الاصل معده للسكنى - وتتوافر لها عندئذ السيطرة المادية والقانونية وهى عماد الاحتجاز ، ولا يغير من ذلك أنها قامت بتأجيرها خالية أو مفروشة - للسكنى أو لغيره فهذا الفعل من قبيل المضاربة على الاماكن المعدة أصلا للسكنى والتى منعها المشرع على ما سلف بيانه ولا يتوافر به المقتضى الذى يجيز الاحتجاز وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أعمل صحيح القانون ويكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقولان ، ان الحكم أخطأ عندما قضى باخلاء الشقة رقم ٢٩ من شقق النزا ع تطبيقا لحكم المادة الثامنه من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٧ على سند من توافر الاحتجاز الذى يحظره القانون فى حين أن ..... نجل الطاعنه الاولى هو الذى يشغل هذا السكن حسبما جاء بتقرير الخبير وهو أحد المستأجرين لشقق النزا ع وأقامته بها تكون بمقتضى وباعتباره مستأجرا لها واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى الفقرة الاولى من المادة الثامنه من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن لا يجوز للشخص ان يحتجز فى البلد

الواحد اكثر من مسكن دون مقتضى يدل على أن مناط الاحتجاز – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو أن ينفرد المستأجر بالسيطرة المادية والقانونية على المسكنين أو المساكن التى أبرم عقود ايجارها بحيث يتوافر له الانفراد المطلق والمستمر بالانتفاع بسكنى كل عين فاذا اقتصرت الروابط الايجارية الناشئة عن هذه العقود على مجرد ظهوره كمستأجر فيها دون أن تكون له سيطرة مادية إلا على مسكن واحد مما استأجره وأستقل أخرون من ذويه بالانتفاع بالمساكن الاخرى استقلالا فعليا فأنه يرتفع عنه الحظر المنصوص عليه فى المادة المذكورة لتوافر مقتضى الاحتجاز ومن باب أولى ينتفى القول بالاحتجاز إذا تعدد المستأجرون وشغل احدهم العين المؤجرة ذلك أن الحظر مقصور على الشخص بذاته دون غيره . لما كان ذلك وكان البين من عقود الايجار أن الطاعنه الأولى تعاقدت عن نفسها وبصفتها وصية على ابنها .... ومن ثم فهو أحد مستأجرى شقق النزاع ، وكان الثابت من تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة أنه يقيم بالشقة رقم ٢٩ من الشقق المؤجرة ويتخذها سكنا له وهو ما ينفى واقعة الاحتجاز عن الطاعنتين بالنسبة للشقة رقم ٢٩ ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باخلاء هذه الشقه على سند من أن ابن الطاعنه الاولى يحتجزها بغير مقتضى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا بخصوص تلك الشقة .

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف بالغاء الحكم الابتدائى الذى قضى باخلاء الشقة رقم ٢٩ وبرفض الدعوى بالنسبة لها .

جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد ابراهيم خليل وعضوية السادة المستشارين منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، مختار أباظه ود . حسن بسيونى .

---

(٦٢)

الطعن رقم ٢٢٦٦ لسنة ٥٥القضائية

ضرائب « ضريبة المهن غير التجارية ».

المهن غير التجارية . ماهيتها . سريان الضريبة المفروضة عليها على كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة نوعية أخرى . الارباح التى يحققها المرشدون السياحيون من مزاولة مهنتهم على استقلال ولحسابهم الخاص . خضوعها لضريبة المهن غير التجارية .

مؤدى مانصت عليه المادة ٧٢ / ١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون ١٩٩ لسنة ١٩٦٠ ان المهن غير التجارية بحسب المتعارف فى فقه القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هى المهن التى يباشرها المولون بصفة مستقلة ، والتى يكون العنصر الاساسى فيها العمل وتقوم على الممارسة الشخصية لبعض العلوم والفنون وان الارباح الخاضعة للضريبة هى التى تتصل

بالنشاط المهنى للممول اتصال السبب بالمسبب ولو تحقق الربح بصفة عرضية وان ضريبة الأرباح غير التجارية هى ضريبة القانون العام ومن ثم فهى تسرى على كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة اخرى من الضرائب النوعية ما دام لم يعف بنص القانون لما كان ذلك وكان المرشد يزاول عمله - وهو مصاحبة السائح فى تنقلاته واسترعاء انتباهه للمعالم الجغرافية والاثار التاريخية والظواهر الاجتماعية والتقدم العمرانى ..... الى غير ذلك - على استقلال ولحسابه الخاص - وقد خلا القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٥ بشأن المرشدين السياحين وقرار وزير السياحة رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٨ بتنفيذ بعض احكام هذا القانون مما يشير الى تبعيته فى تنفيذ عمل لمصلحة السياحة وخضوعه بالتالى لإشرافها ورقابتها ، ولا يغير من ذلك ما تضمنه القانون والقرار المشار اليهما من ضوابط لمزاولة مهنة الارشاد السياحى وواجبات المرشدين والجزاءات التى توقع عليهم فى حالة مخالفة هذه الضوابط والتى تستهدف رفع مستوى هذه الطائفة وبالتالى فان الأرباح التى يحققها المرشدون السياحيون من مزاولة مهنتهم على استقلال ولحسابهم الخاص تخضع لضريبة المهن غير التجارية وإذ لم يلزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه اخضاع ارباحهم لضريبة كسب العمل والمرتبات والأجور وما فى حكمها ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده إعترض على تقديرات مأمورية ضرائب الاقصر لأرباحه عن نشاطه فى الارشاد السياحى عن السنوات من ١٩٧٣ الى ١٩٧٥ وعن أرباحه التجارية كوكيل شركات سياحية وايراده العام فى سنتى ١٩٧٤ و ١٩٧٥ فأحيل الخلاف الى لجنة الطعن التى قررت تخفيض هذه التقديرات عن المهن الحرة والايراد العام فى سنة ١٩٧٤ وتأييدها فيما عدا ذلك أقام المطعون ضده الدعوى رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٢ ضرائب الاقصر على المصلحة الطاعنة بطلب الحكم - أصليا - بإخضاعه لضريبة كسب العمل وليس لضريبة المهن الحرة - واحتياطيا - بتخفيض التقديرات المطعون عليها ، على سند من أن إخضاعه لضريبة المهن الحرة يتعارض مع التعليمات التفسيرية رقم ١ لسنة ١٩٨١ الصادرة عن مصلحة الضرائب بخضوع ايراد المرشد السياحى لضريبة المرتبات والأجور وكذا قرارى وزير المالية رقمى ١٣٧ لسنة ١٩٦١ و ١٦٦ لسنة ١٩٨٢ فى شأن تحديد المهن غير التجارية والحرة والتى لم يرد من بينها مهنة الارشاد السياحى . وبتاريخ ٢٧ / ١١ / ١٩٨٣ ندبت محكمة أول درجة خبيرا فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره قضت فى ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٤ بتعديل القرار المطعون فيه بتخفيض التقديرات محل الطعن .أستأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣ لسنة ٤ ق أمام محكمة استئناف قنا التى قضت فى ٥ / ٦ / ١٩٨٥ - أولا -

بإخضاع ايرادات المطعون ضده عن عمله كمرشد سياحى لضريبة كسب العمل وتعديل التقديرات المطعون عليها – ثانيا – بتأييد قرار لجنة الطعن بالنسبة لوعاء الضريبة عن الأرباح التجارية عن سنتى ١٩٧٤ و ١٩٧٥ ، وعلى مأمورية الضرائب تعديل ضريبة الايراد العام وفقا لما إنتهى اليه الحكم . طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها نقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الطعن قصور الحكم المطعون فيه فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، إذ إستند فى قضائه بإخضاع ايرادات المطعون ضده من عمله كمرشد سياحى لضريبة كسب العمل والمرتبات والاجور وما فى حكمها الى تقاضيه أجرة عن هذا العمل من السائح دون الدولة طبقا لأحكام القانون ٢٧ لسنة ١٩٦٥ بشأن المرشدين السياحيين وقرار وزير السياحة رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٨ ، فى حين أنه يمارس مهنته بصفة مستقلة لحساب نفسه وليس فى القانون أو القرار الوزارى المشار اليه ما يفيد تبعيته لجهة ما ، ومن ثم تخضع ايراداته منها لضريبة أرباح المهن غير التجارية باعتبارها ضريبة القانون العام دون ضريبة المرتبات والاجور وما فى حكمها عملا بنص المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بصرف النظر عن مصدر هذا الايراد .

وحيث ان هذا النعى سديد ، ذلك أن مؤدى ما نصت عليه المادة ٧٢ / ١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدل بالقانون ١٩٩ لسنة ١٩٦٠ أن المهن غير

التجارية بحسب المتعارف عليه في فقه القانون – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هي المهن التي يباشرها المولون بصفة مستقلة ، والتي يكون العنصر الاساسي فيها العمل وتقوم على الممارسة الشخصية لبعض العلوم والفنون ، وأن الأرباح الخاضعة للضريبة هي التي تتصل بالنشاط المهني للممول إتصال السبب بالمسبب ولو تحقق الربح بصفة عرضية ، وأن ضريبة الأرباح غير التجارية هي ضريبة القانون العام ، ومن ثم فهي تسري على كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة أخرى من الضرائب النوعية ما دام لم يعف بنص القانون .لما كان ذلك وكان المرشد السياحي يزاول عمله – وهو مصاحبة السائح في تنقلاته وإسترعاء إنتباهه للمعالم الجغرافية والآثار التاريخية والظواهر الاجتماعية والتقدم العمراني ... الى غير ذلك – على إستقلال ولحسابه الخاص – وقد خلا القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٥ بشأن المرشدين السياحيين وقرار وزير السياحة ١٤١ لسنة ١٩٦٨ بتنفيذ بعض أحكام هذا القانون مما يشير الى تبعيته في تنفيذ عمله لمصلحة السياحة وخضوعه بالتالي لإشرافها ورقابتها ، ولا يغير من ذلك ما تضمنه القانون والقرار المشار اليهما من ضوابط لمزاولة مهنة الارشاد السياحي وواجبات المرشدين والجزاءات التي توقع عليهم في حالة مخالفة هذه الضوابط والتي تستهدف رفع مستوى هذه الطائفة ، وبالتالي فإن الأرباح التي يحققها المرشدون السياحيون من مزاولة مهنتهم على إستقلال ولحسابهم الخاص تخضع لضريبة المهن غير التجارية ، واذ لم يلزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه على إخضاع أرباحهم لضريبة كسب العمل والمرتبات والاجور وما في حكمها ، فأنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه .



جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبد الرحيم صالح ، على محمد على ، مختار أباظه ود . / حسن بسيونى .

(٦٣)

الطعن رقم ٦ لسنة ٥٦القضائية

ضرائب « اعفاء ممولى محافظات القناة وسيناء » . قانون .

الاعفاء من الضرائب والرسوم المقررة لمواطنى محافظات القناة - بورسعيد والاسماعلية والسويس - ومحافظتى سيناء . المادة ١ ق ٣٩ لسنة ١٩٧٦ والمادة ٦ ق ٥٤ لسنة ١٩٨٠ . سريان هذه التيسيرات على ممولى الضرائب بهذه المحافظات جميعها حتى آخر ديسمبر ١٩٧٤ وعلى ممولى محافظتى سيناء وحدهم حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٨٠ ، علة ذلك .

النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٦ بتقرير بعض التيسيرات لمواطنى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء على اعفاء ممولى الضرائب بتلك المحافظات من جميع الضرائب والرسوم التى استحقت أو تستحق على ايراداتهم الناتجة عن انشطتهم التجارية والصناعية والمهن غير التجارية التى

كانوا يزاولونها في تلك المحافظات من اول يناير سنة ١٩٦٨ وحتى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٤ ومضاعفة حدود الاعفاءات المقررة بالمادتين ٤١ ، ٧٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رؤس الاموال المنقولة وعلى الارباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل وعلى الايرادات الناتجة عن انشطتهم التجارية والصناعية والمهن غير التجارية التي كانوا يزاولونها خارج تلك المحافظات وذلك بالشروط والأوضاع المنصوص عليها في هاتين المادتين مع سريان الإعفاء مهما تصاعد الدخل ، وفي المادة الاولى من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ على سريان تلك التيسيرات بالنسبة الى مواطني كل من محافظتي سيناء حتى اخر ديسمبر سنة ١٩٨٠ يدل على سريان التيسيرات سالفة البيان على ممولي الضرائب بجميع المحافظات آنفة الذكر حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٤ وعلى ممولي محافظتي سيناء وحدهم حتى أخر ديسمبر سنة ١٩٨٠ وذلك لاستمرار احتلال القوات الاسرائيلية لمقر مأمورية ضرائب العريش التي يتطلب الاعفاء اثبات التبعية لها - حتى ٢٦ مايو ١٩٧٩ تاريخ انسحابها من مدينة العريش وعلى ما أفصح عنه تقرير لجنة الخطة والموازنه بمجلس الشعب عن القانون الاخير .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده إعترض على تقدير مأمورية ضرائب الاسماعيلية لصافى أرباحه عن نشاطه فى المقاولات فى السنوات من ١٩٧٥ الى ١٩٧٩ فأحيل الخلاف الى لجنة الطعن التى قررت أعفاء ارباح سنتى ٧٥ و ١٩٧٦ إعمالاً للقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ وتخفيض صافى أرباحه عن باقى السنوات أقامت المصلحة الطاعنه الدعوى رقم ٤٩ لسنة ١٩٨٤ ضرائب الاسماعيلية طعنا فى هذا القرار ، وبتاريخ ١٥ / ١ / ١٩٨٥ رفضت المحكمة الدعوى ، أستأنفت الطاعنه هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٣ لسنة ١٠ ق الاسماعيلية ، وبتاريخ ١٢ / ١١ / ١٩٨٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن واذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله اذ أخضع أرباح المطعون ضده فى سنتى ٧٥ و ١٩٧٦ للإعفاء المقرر بالقانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ الخاص بسريان التيسيرات المقررة فى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٦ على مواطنى محافظتى سيناء رغم ممارسته لنشاطه فيهما خارج المحافظتين سالفتى الذكر بما يخرجه عن نطاق الاعفاء المذكور .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة الاولى من القانون رقم ٣٩

لسنة ١٩٧٦ ، بتقرير بعض التيسيرات لمواطنى محافظات بورسعيد والاسماعيلية والسويس وسيناء ، على اعفاء ممولى الضرائب بتلك المحافظات من جميع الضرائب والرسوم التى أستحقت أو تستحق على ايراداتهم الناتجة عن أنشطتهم التجارية والصناعية والمهن غير التجارية التى كانوا يزاولونها فى تلك المحافظات من أول يناير سنة ١٩٦٨ وحتى آخر ديسمبر سنة ١٩٧٤ ، ومضاعفة حدود الاعفاءات المقررة بالمادتين ٤١ و ٧٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الاموال المنقولة وعلى الارباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ، على الايرادات الناتجة عن أنشطتهم التجارية والصناعية والمهن غير التجارية التى كانوا يزاولونها خارج تلك المحافظات وذلك بالشروط والاوضاع المنصوص عليها فى هاتين المادتين مع سريان الاعفاء مهما تصاعد الدخل ، وفى المادة الاولى من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ على سريان تلك التيسيرات بالنسبة الى مواطنى كل من محافظتى سيناء حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٨٠ ، يدل على سريان التيسيرات سالفة البيان على ممولى الضرائب بجميع المحافظات آنفة الذكر حتى آخر ديسمبر ١٩٧٤ وعلى ممولى محافظتى سيناء وحدهم حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٨٠ وذلك لاستمرار احتلال القوات الاسرائيلية لمقر مأمورية ضرائب العريش - التى يتطلب الاعفاء إثبات التبعية لها - حتى ٢٦ مايو سنة ١٩٧٩ تاريخ انسحابها من مدينة العريش وعلى ما أفصح عنه تقرير لجنة الخطة والموازنة بمجلس الشعب عن القانون الاخير .لما كان ذلك وكان الثابت بإقرارى المطعون ضده أن نشاطه فى السنتين ٧٥ و ١٩٧٦ كان خارج محافظتى

سيناء الشمالية والجنوبية ، فإنه لا يسرى عليه الاعفاء المقرر بالفقرة الاولى من المادة الاولى من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٨٠ ، وإنما يتمتع بمضاعفة حدود الاعفاءات المقررة بالمادتين ٤١ و ٧٦ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فحسب وإذ لم يلزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وأيد قرار لجنة الطعن فيما إنتهى اليه من إعفاء صافى أرباحه عن سنتى ٧٥ و ١٩٧٦ إعمالا للقانون سالف البيان فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص .



جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين عبد الرحيم صالح ، على محمد على ، مختار أباظه ود . حسن بسيونى .

(٦٤)

الطعن رقم ١١٢٢ لسنة ٥٩القضائية

جمارك .

مصلحة الجمارك . لها سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب بالرسوم عنها تقديرا فعليا . تقديم الفاتورة الأصلية مصدقا عليها لا يمنعها من مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها رغم التصديق عليها .

النص فى المادة ٢٣ من قانون الجمارك الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على انه على صاحب البضاعة ان يقدم الفاتورة الأصلية الخاصة بها مصدقا عليها من الجهة الواردة عنها من هيئة رسمية مختصة تقبلها مصلحة الجمارك وذلك فيما عدا الحالات التى يحددها المدير العام للجمارك ولمصلحة الجمارك الحق فى المطالبة بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة

بالصفقه دون أن تتقيد بما فيها أو بالفواتير نفسها ، رغم التصديق عليها وسواء أكانت المستندات وغيرها رسمية أو عرفية على ان لمصلحة الجمارك وهى بصدد تحديد الرسوم الجمركية سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب عنها بالرسوم الجمركية تقديرا فعليا وتحقيقا لذلك أوجب الشارع على صاحب البضاعة تقديم الفاتورة الأصلية الخاصة بها مصدقا عليها من الجهة الواردة منها من هيئة رسمية مختصة تقبلها المصلحة فإن هى لم تقتنع بها جاز لها مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد بها أو بالفواتير نفسها رغم التصديق عليها وسواء أكانت المستندات وغيرها رسمية أو عرفية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد المصلحة الطاعنة إنتهى فيها الى طلب الحكم بالزامها برد مبلغ ٨١٠ مليم , ١٨٢٢٨٦ جـ وفوائده القانونية ، وقال بيانا لذلك أنه استورد رسالتين من الصينى عن طريق جمرك بورسعيد وقدرت قيمتها بمعرفة اللجنة المشكلة لذلك ، إلا أنه فوجىء عند الاستلام بتشكيل لجنة أخرى أعادة الفحص وتقدير الرسوم المستحقة وازدادت قيمتها دون وجه حق مما دعاه الى إقامة الدعوى بطلباته

السالفة ، ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره أجابت بتاريخ ٢١ / ١١ / ١٩٨٧ المطعون ضده لطلباته ، إستأنفت الطاعنه هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٩٤٤ لسنة ١٠٤ ق القاهرة وبتاريخ ١٨ / ١ / ١٩٨٩ ، حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق إذ أيد الحكم الابتدائى فيما إنتهى اليه من الأخذ بما جاء بتقرير الخبير من عدم أحقية مصلحة الجمارك فى إعادة تقييم الرسالة وفرض تحسين رسم عليها لسبق تحديد الرسوم الجمركية عليها طبقا للمستندات الرسمية المقدمة من المطعون ضده ، مهدراً حجية الإقرار الصادر منه بأحقية مصلحة الجمارك فى تحسين السعر بدعوى أنه مشوب بالإكراه فى حين ان لمصلحة الجمارك الحق فى إعادة تقدير قيمة البضائع الواردة من الخارج إذ لم تطمئن الى ما تضمنته المستندات المقدمه لها .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن النص فى المادة ٢٢ من قانون الجمارك الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٨٣ على أنه على صاحب البضاعة أن يقدم الفاتورة الاصلية الخاصة بها مصدقا عليها من الجهة الواردة منها من هيئة رسمية مختصة تقبلها مصلحة الجمارك وذلك فيما عدا

الحالات التى يحددها المدير العام للجمارك ، ولمصلحة الجمارك الحق فى المطالبة بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن لمصلحة الجمارك ، وهى بصدد تحديد الرسوم الجمركية ، سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب عنها بالرسوم الجمركية تقديرا فعليا ، وتحقيقا لذلك أوجب الشارع على صاحب البضاعة تقديم الفاتورة الاصلية الخاصة بها مصدقا عليها من الجهة الواردة منها من هيئة رسمية مختصة تقبلها المصلحة ، فان هى لم تقتنع بها جاز لها مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود والمكاتبات وغيرها المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد بها أو بالفواتير نفسها رغم التصديق عليها وسواء أكانت المستندات وغيرها رسمية أو عرفية لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أنه بعد تقدير مصلحة الجمارك رسالة النزاع بناء على ما قدمه المطعون ضده من مستندات وردت اليها تحريات تفيد عدم صحة بياناتها ، فأعادت فحص وتقدير الرسوم المستحقة على تلك الرسالة على ضوء ما أسفر عنه الفحص - فإنها - وأيا كان وجه الرأى فى الاقرار الصادر من المطعون ضده - ، تكون قد أعملت حقها المقرر فى القانون وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم أحقية مصلحة الجمارك فى إعادة تقدير الرسالة طالما أن المستورد قدم فاتورة الشراء الاصلية معتمدة من السفارة المصرية ببولندا ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .



جلسة ٤ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة : منصور حسين عبد العزيز وعضوية السادة المستشارين : محمد السعيد رضوان نائب رئيس المحكمة ، حماد الشافعي ، عزت البنداري ، و محمد عبد العزيز الشناوى

---

(٦٥)

الطعن رقم ٥٤٣ لسنة ٥٨القضائية :

تامينات اجتماعية « اصابة عمل . معاش » :

معاش العجز الجزئى المستديم ، درجة العجز عن اصابة العامل بكلتا عينيه . تقديرها على أساس نصف مجموع الأبصار بهما م٥٢ ، ٥٥ ق ٧٩ لسنة ٧٥

مفاد نص المادتين ٥٢ ، ٥٥ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ – والذى يحكم واقعة الدعوى – إنه فى حالة إصابة العامل فى كلتا عينيه فإن درجة العجز لديه تقدر على أساس نصف مجموع قوة الابصار بعينيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٩٣٢ سنة ١٩٨٥ عمال كلى الفيوم على الطاعنه ، الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ، وآخر ، وطلب الحكم بالزامها فى مواجهة أصحاب العمل بصرف معاش العجز الجزئى المستديم المنهى للخدمة إعتبارا من تاريخ قرار اللجنه الطبية ، وحتى إقامة الدعوى والاستمرار فى صرفه مستقبلا ، وكذا التعويض الاضافى . وقال بيانا لها إنه عمل قرانا لدى ... . وبتاريخ ١٠ / ١١ / ١٩٨٤ أصيب بعجز جزئى مستديم فطلب عرض أمره على اللجنه الخماسية المشكلة بالقرار الوزارى رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٠ لتقدير مدى توافر عمل يتناسب مع حالته إلا أن رئيس – اللجنه لم يعرض طلبه عليها . وإذ كان قد لجأ إلى لجنة فحص المنازعات فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . وبتاريخ ١٢ / ٢ / ١٩٨٦ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن قدم تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٦ بالزام الطاعنه بأن تؤدى للمطعون ضده معاش العجز الجزئى المنهى للخدمة ومقداره (مليم ٨٠٠ , جـ ٥٠) إعتبارا من ١ / ١ / ١٩٨٤ والالتزام بصرفه مستقبلا ، وصرف تعويض مقداره (مليم ٤٠٠ , جـ ٢٩٦٢) . إستأنفت الطاعنه هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٥ سنة ٢٣ ق بنى سويف ، مأمورية الفيوم وبتاريخ ١٠ / ٢ / ١٩٨٨ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف فى خصوص التعويض الاضافى المستحق للمطعون ضده بجعله (مليم ٢٠٠ , جـ ١٤٨١) . وتأييد الحكم فيما عدا ذلك . طعنت – الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى

غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه بالسبب الأول من سببى الطعن . مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه - وفى بيان ذلك تقول أن الحكم قضى للمطعون ضده بمعاش العجز الجزئى المستديم والتعويض الإضافي فى حين أنهما لا يستحقان إلا إذا كانت الإصابة لها صلة بالعمل بأن حدثت بسببه أو أثناءه ، كما لا يستحقان طبقا لنص المادة ٥٢ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ إلا إذا نشأ عن الاصابة عجز مقداره ٣٥ ٪ وقد حدد الجدول رقم ٢ المرافق لهذا القانون نسبة العجز فى حالة الابصار ٢ / ٦٠ بـ ٣٤,٧٩ ٪ وإذ لم يثبت بتقرير فنى أن الإصابة ناشئة عن العمل ، وكان الثابت بتقرير الخبيران درجة إبصار المطعون ضده بهذه النسبة ، فإنه لا يستحق معاش العجز الجزئى المستديم أو تعويض إصابة العمل ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى سديد ، ذلك أن المادة ٥٢ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - والذى يحكم واقعة الدعوى تنص على إنه إذا نشأ عن الاصابة عجز جزئى مستديم تقدر نسبته بـ ٣٥ ٪ فأكثر استحق المصاب معاشا يساوى نسبة ذلك العجز من المعاش المنصوص عليه بالمادة ٥١ .. وتنص المادة ٥٥ منه على أن تقدر نسبة العجز الجزئى المستديم وفقا للقواعد الآتية : -

١ - إذا كان العجز مبينا بالجدول رقم (٢) المرافق لهذا القانون وروعيت النسبة المئوية من درجة العجز الكلى المبينة به ...

وقد حدد الجدول رقم ٢ المرافق للقانون درجة عجز العين المصابة فى حالة درجة

الابصار ٢ / ٦٠ بـ ٣٤,٧٩ ٪ أو تضمن الجدول إنه يراعى فى حالة الاصابة بكلتا العينين أن تقدر درجة العجز على أساس نصف مجموع قوة الابصار كل منهما أى باعتبار أن الابصار لكل عين ٥٠ ٪ مما مفاده إنه فى حالة إصابة العامل فى كلتا عينيه فإن درجة العجز لديه تقدر على أساس نصف مجموع قوة الابصار لعينيه وإذ كان الثابت بتقرير الخبيرأن درجة إبصار المطعون ضده فى كلتا عينيه نتيجة الاصابة هى ٢ / ٦٠ ، ومن ثم تكون درجة العجز لديه طبقا لما تقدم هى ٣٤,٧٩ ٪ ولا تصل بذلك إلى نسبة ٣٥ ٪ الموجبة لاستحقاق معاش العجز الجزئى المستديم ولكان مناط استحقاق التعويض الاضافي عملا بالمادة ١١٧ / أ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ فى حالة انتهاء خدمة المؤمن عليه للعجز الجزئى أن يؤدى ذلك إلى استحقاق معاشا ، فإن المطعون ضده لا يستحق هذا التعويض بدوره لعدم استحقاق معاش العجز الجزئى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٨٥ سنة ٢٣ ق بنى سويف « مأمورية الفيوم » بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .



جلسة ٥ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة :أحمد نصر الجندى وعضوية السادة المستشارين : حسين محمد حسن عقر رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب عباس محمود فتحي محمود يوسف و عبد المنعم محمد الشهاوى

---

(٦٦)

الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٩القضائية « أحوال شخصية »

(١) المسائل الخاصة بالمسلمين « نسب » .

ثبوت النسب حق أصلى للأم والولد . علة ذلك .

(٢) دعوى الأحوال الشخصية « الطعن فى الحكم : « نقض » .

الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطة . أن يكون للخصم الموجه إليه الطعن مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه . اختصام ورثة المطلوب بثبوت النسب إليها ليكون الحكم حجة عليهم . صحيح .

(٣) دعوى الأحوال الشخصية « نظر الدعوى » .

الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية . وجوب نظرها فى سرية . علة ذلك . عقد إحدى جلسات الاستئناف فى علانية دون تناول المسائل المتعلقة بالأحوال

الشخصية بأى من طرفى النزاع . لا خطأ .

(٤ ، ٥) دعوى الأحوال الشخصية « سماع الدعوى » .

٤ - مدة الخمس عشرة سنه المقررة لسماع الدعوى . م ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . ماهيتها .

٥ - بلوغ الولد أو البنت عاقلا خمس عشرة سنة . أثره زوال الولاية على نفسه .مؤاده . أن يخاصم ويخاصم بشخصه فيما يتعلق بشئون نفسه .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ثبوت النسب حق أصلى للأم ليدفع عن نفسها تهمة الزام أو لأنها تعير بولد ليس له أب معروف وهو فى ذات الوقت حقا أصلياً للولد لانه يرتب له حقوقا بينها المشرع والقوانين الوضعية كحق النفقة والرضاع والحضانة والإرث .

٢ - يشترط فى الخصم الذى يوجه إليه الطعن أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى اختصمت المطعون ضدهم من الثانى للأخيرة بصفتهم ورثة المرحوم ...، المطلوب ثبوت النسب اليها وليكون الحكم حجة عليهم ومن ثم يكون لهم صفه فى الطعن .

٣ - المقرر فى قضاء محكمة النقض أن مفاد المادتين ٨٧١ و ٨٧٨ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات أن المشرع أوجب نظر الدعاوى المتعلقة بمسائل

الأحوال الشخصية فى غرفة مشورة ومؤدى هذا أن يكون نظر هذه الدعاوى فى جلسات سرية لأنها تدور حول حالة الشخص وأهليته ونظام الأسرة وهى كلها يجب أن تعرض فى أضيق نطاق و ألا تلوك الالسن ما يدور حولها ، لما كان ذلك وكان البين من محاضر جلسات محكمة الإستئناف أن جلسة .... وإن عقدت فى علانية إلا أن المرافعة فيها لم تتناول مسائل متعلقة بالأحوال الشخصية الخاصة بأى من طرفى النزاع وكانت بقية محاضر الجلسات التى تداولت فيها الدعوى ودارت فيها المرافعة بينهما قد خلت مما يفيد إنعقادها فى علانية مما يتحقق معه السرية المطلوب توافرها عند نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف .

٤ - نص المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بعدم سماع الدعوى التى مضى عليها خمس عشره سنه مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعى فى إقامتها مع إنكار الحق فى تلك المدة مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المدة المقررة لسماع الدعوى ليست مدة تقادم وإنما مبناها نهى المشرع للقضاه عن سماع الدعوى بمجرد انقضاء المدة المقررة لسماعها ولا يقف سريانها إلا بقيام عذر شرعى بالمدعى يحول بينه وبين رفع ما بقى هذا العذر قائما .

٥ - الراجح فى مذهب الامام أبى حنيفة أن البلوغ بالسن هو خمس عشرة سنة بالنسبة للولد والبنت وأنه متى بلغ الولد ذكرا كان أو أنثى عاقلاً زالت عنه الولاية على النفس يُخاصِم ويُخَاصَم بشخصه فيما يتعلق بشئون نفسه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٨٦ لسنة ١٩٨٠ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة ضد الطاعن والمرحومة ... مورثة باقى المطعون ضدهم للحكم بثبوت نسبها إلى الطاعن من المورثه المذكورة وقالت بيانا لدعواها إنه بموجب عقد زواج عرفى مؤرخ ٢٦ / ١١ / ١٩٤٨ تزوج الطاعن بوالدتها المرحومة ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج وكانت هى ثمرة لهذه الزيجة فأنجباها وقيدت فى ٩ / ٨ / ١٩٤٩ بسجل واقعات المواليد وإذ عمد الطاعن إلى إنكار نسبها منه فقد أقامت الدعوى . احالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق - بعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ٢٨ / ٢ / ١٩٨٧ بإثبات نسب المطعون ضدها الأولى إلى الطاعن من المرحومة ... مورثة باقى المطعون ضدهم . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣٢٤ / ٤ . ١ ق وبتاريخ ٩ / ٣ / ١٩٨٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض قدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الثانى للأخيرة وفى الموضوع بنقض الحكم . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى دفع النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهم من الثانى للأخيرة أنه وأن أختصموا فى الطعن إلا أنه لم يحكم عليهم بشىء ولا يتعلق بهم أسباب الطعن .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ثبوت النسب حق أصلى للأم لتدفع عن نفسها تهمة الزنا ولأنها تعير بولد ليس له أب معروف وهو فى ذات الوقت حقا أصليا للولد لأنه يرتب له حقوقا بينها المشرع والقوانين الوضعية كحق النفقة والرضاع والحضانة والإرث وأنه يشترط فى الخصم الذى يوجه إليه الطعن أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الولى اختصمت المطعون ضدهم من الثانى للأخيرة بصفتهم ورثة المرحومة ... المطلوب ثبوت النسب اليها وليكون الحكم حجة عليهم ومن ثم يكون لهم صفة فى الطعن ويكون الدفع على غيرأساس.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثمانية أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه البطلان - وفى بيان ذلك يقول أن الأستئناف نظر بجلسة ٥ / ١١ / ٨٨ فى علانية بالمخالفة لحكم المادة ٨٧١ مرافعات التى توجب نظر الطعن فى غرفة مشورة بما يعيب الحكم بالبطلان .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء محكمة النقض أن مفاد المادتين ٨٧١ و ٨٧٨ من الكتاب الرابع من قانون المرافعات أن المشرع أوجب نظر الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية فى غرفة مشورة ومؤدى هذا أن يكون

نظر هذه الدعاوى فى جلسات سرية لأنها تدور حول حالة الشخص وأهليته ونظام الأسرة – وهى كلها مسائل يجب أن تعرض فى أضيق نطاق والا تلوك الالسن ما يدور حولها . لما كان ذلك وكان البين من محاضر جلسات محكمة الاستئناف إن جلسة ٥ / ١١ / ١٩٨٨ وأن عقدت فى علانية إلا أن المرافعة فيها لم تتناول مسائل متعلقة بالأحوال الشخصية الخاصة بأى من طرفى النزاع وكانت بقية محاضر الجلسات التى تداولت فيها الدعوى ودارت فيها المرافعة بينهما قد خلت مما يفيد انعقادها فى علانية مما يتحقق معه السرية المطلوب توافرها عند نظر الدعوى أمام محكمة الاستئناف ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الأبتدائى قضى برفض الدفع المبدى منه بعدم سماع الدعوى لمضى أكثر من خمسة عشر عاما مع تمكن المطعون ضدها الأولى من رفعها دون قيام مانع شرعى فى شأنه الحيلولة دون إقامتها وذلك على سند من أن المنع من سماع الدعوى هو مجرد نهى من المشرع للقضاء عن سماعها – ولا يسقط حق صاحب الدعوى فى حقه ودون أن يعمل الحكم نص المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على واقعة التداعى وبحث توافر شروط تطبيقها على واقعة النزاع وإذ أيده الحكم المطعون فيه فانه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك إنه لما كان ما تقضى به المادة ٣٧٥ من

لائحة ترتيب المحاكم الشرعية من عدم سماع الدعوى التى مضى عليها خمس عشرة سنه مع تمكن المدعى من رفعها وعدم العذر الشرعى فى اقامتها مع انكار الحق فى تلك المدة مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المدة المقررة لسماع الدعوى ليست مدة تقادم وإنما مبناها نهى المشرع للقضاه عن سماع الدعوى بمجرد انقضاء المدة المقررة لسماعها ولا يقف سريانها إلا بقيام عذر شرعى بالمدعى يحول بينه وبين رفع الدعوى ما بقى هذا العذر قائما . وكان الراجح فى مذهب الأمام أبى حنيفة أن البلوغ بالسن هو خمس عشرة سنة بالنسبة للولد والبنت وإنه متى بلغ الولد ذكرا كان أو أنثى عاقلا زالت عنه الولاية على النفس فيخاصم ويخاصم بشخصه فيما يتعلق بشئون نفسه . لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم الأبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه قام بسرد مبادىء وشروح فقهية للرد على الدفع دون أن يقوم بإنزال هذه المبادىء على واقع الدفع أو بيان ما تخلف من شروط تطبيق المادة ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على الثابت - أمام المحكمة - من وقائع الدعوى للحكم برفض الدفع مكتفيا بالقول بأن الدفع على غير أساس وهو ما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ويوجب نقضه .

وحيث إن موضوع الدعوى صالح للفصل فيه وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها الأولى ولدت فى ٩ / ٨ / ١٩٤٩ وأقامت دعواها الماثلة فى سنة ١٩٨٠ أى بعد مضى المدة السالفة من سماع الدعوى وخلو الأوراق من العذر المانع من رفضها وانكار الطاعن للنسب المدعى به وتمسكه بعدم سماع الدعوى . مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم سماع دعوى المستأنف ضدها الأولى .

جلسة ٥ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة :أحمد نصر الجندى وعضوية السادة المستشارين : حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب عباس محمود ،فتحى محمود يوسف و عبد المنعم محمد الشهاوى

---

(٦٧)

الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٩القضائية « أحوال شخصية »

(١) دعوى الأحوال الشخصية « الطعن فى الحكم : الاستئناف » .

الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . شرطه . تخلف المستأنف عن حضور الجلسة الأولى المحددة لنظره بورقة الاستئناف . مادتان ١٦٧ و٣١٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

(٢) دعوى الأحوال الشخصية « نظر الدعوى ، الطعن فى الحكم : الاستئناف » .

حضور محام غير مقيد بجدول محاكم الاستئناف عن ذوى الشأن أمام هذه المحاكم . لاجزاء .

(٣) المسائل الخاصة بالمسلمين « التطليق » .

القضاء بالتطليق . م ٦ بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين عدم رسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح . مؤداه . عرض الصلح من محكمة أول درجة ورفضه من المطعون ضدها . كفايته لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح دون حاجة لاعادة عرضة أمام محكمة الاستئناف .

(٤) دعوى الأحوال الشخصية « الطعن فى الحكم : النقض » .

عدم بيان الطاعن بسبب النعي مناعيه على الحكم المطعون فيه وكيفية قصور الحكم فى الرد عليها . أثره عدم قبول النعى . لا يغنى عن ذلك احالته أو تقديمه مذكرات أمام محكمة الموضوع تاركاً لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه حتى تقف على وجه القصور .

(٥ ، ٦) المسائل الخاصة بالمسلمين « التطليق »

الضرر . م ٦ بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . معياره . شخصى . تقديره بما يجعل دوام العشرة مستحيلاً . موضوعى . من سلطة قاضى الموضوع . اختلافه باختلاف بيئة الزوجين.

(٦) إباحة حق التبليغ عن الجرائم . لا يتنافى مع كونه يجعل دوام العشرة مستحيلا .

١ - النص فى المادة ٣١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن يحضر الخصوم أو وكلائهم فى الميعاد المحدد بورقة الاستئناف ويعتبر المستأنف مدعياً »

وفى المادة ٣١٩ على أنه « إذا لم يحضر المستأنف فى الميعاد المحدد أعتبر الأستئناف كأن لم يكن .. مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إلا إذا تخلف المستأنف عن الحضور بالجلسة الأولى المحدد لنظر الأستئناف وهى الجلسة المحددة بورقة الاستئناف .

٢ - النص فى المادة الثالثة من قانون المحاماه الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه لا يجوز لغير المحامين مزاولة أعمال المحاماه ويعد من أعمال المحاماه

الحضور عن ذوى الشأن أمام المحاكم .. والنص فى المادة ٣٧ على أنه للمحامى المقيد بجدول محاكم الاستئناف حق الحضور والمرافعة أمام جميع محاكم الاستئناف ومحاكم القضاء الإدارى .. ويكون للمحامى أمام محاكم الاستئناف حق الحضور أمام جميع المحاكم ما عدا محاكم النقض و الادارية العليا والدستورية العليا مفاده أن المشرع لم يقرر جزاء على حضور المحامى غير المقيد بجدول محاكم الاستئناف عن ذوى الشأن أمام هذه المحاكم ويؤيد هذا ما نص عليه فى المادة ٤٢ من قانون المحاماه المشار اليه من أنه لا يجوز لغير المحامين المقيدين أمام محكمة النقض الحضور عن الخصوم أمام محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا والمحكمة الدستورية العليا .

٣ - لما كانت المادة السادسة من الرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية إذ إشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقاً معيناً لمحاولة الإصلاح وكان الثابت من الأوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على الطرفين فرفضته المطعون ضدها

وهو ما يكفى لاثبات عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين دون حاجة لإعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الاستئناف .

٤ - لما كان الطاعن قد اقتصر فى بيانه لسبب النعى على القول بأنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بدفوع ودفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وضمنه مذكرتيه ومستنداته دون أن يبين مناعية وكيفية قصور الحكم فى الرد عليها ولا يغنى عن ذلك إحالته أو تقديمه مذكرات أمام محكمة الموضوع تاركاً لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه حتى تقف على وجه القصور الذى يشوب الحكم ذلك أن المستندات يجب أن تبين بياناً صريحاً فى التقرير بالطعن لا لتكون مصدراً تستخرج منها محكمة النقض بنفسها وجه العيب فى الحكم المطعون فيه ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول .

٥ - المقرر فى قضاء هذا المحكمة أن معيار الضرر فى معنى المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ شخصى لا مادى وتقديره بما يجعل دوام العشرة مستحيلاً أمر موضوعى متروك لقاضى الموضوع ويختلف باختلاف بيئة الزوجين .

٦ - التبليغ من الحقوق المباحة للأفراد وإن استعماله لا يمكن أن يرتب مسئوليه طالما صدر معبراً عن الواقع حتى ولو كان الانتقام هو ما حفز إلى التبليغ لأن إباحة هذا الحق لا يتنافى مع كونه يجعل دوام العشرة مستحيلاً لاختلاف المجال الذى يدور فى فلكه مجرد إقامة الادعاء أو التبليغ ومدى تأثيرهما على العلاقة بين الزوجين

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٣٣٢ لسنة ١٩٨٧ كلى أحوال شخصية جنوب القاهرة ضد الطاعن للحكم بتطليقها عليه طلقة بائنه للضرر وقالت بيانا لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى ودخل بها وإذ دأب على إيذائها والإساءة اليها بالضرب وبدد منقولاتها وطردها من منزل الزوجية وهجرها فضلا عن مداومته معاقرة الخمر وتتضرر من ذلك بما لا يستطاع معه دوام العشرة بينهما فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ٣١ / ٥ / ١٩٨٨ برفض الدعوى . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٣٠ لسنة ١٠٥ قضائية وبتاريخ ٦ / ٤ / ١٩٨٩ حكمت بالغاء الحكم المستأنف وبتطليق المطعون ضدها على الطاعن طلقة بائنه للضرر . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من ثلاثة وجوه يقول فى بيان الوجهين الأول والثانى منها أن المطعون ضدها – المستأنفة – لم تحضر الجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف لا بشخصها ولا بوكيل عنها مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف ذلك الثابت من محضر الجلسة حضور محامى عن الاستاذ... المحامى الموكل عن الطاعنه بموجب التوكيل رقم ١٤٢٩ لسنة ١٩٨٧ الموسكى وإذ كان هذا الأخير غير مقبول للمرافعة أمام محكمة الاستئناف فإن حضوره عن المستأنفة يكون باطلا لا يصحح حضور المحامى – الذى حرر صحيفة الاستئناف ووقعها أمام المحكمة بعد أبداء النيابة رأيها فى الدعوى ودون أن يكون بيده توكيل رسمى عن المستأنفه فإن قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الاستئناف يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه . ويقول فى الوجه الثالث أن محكمة الاستئناف لم تعرض الصلح على الطرفين أعمالا لحكم المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى وجهه الأول والثانى مردود ذلك أن النص فى المادة ٣١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أن يحضر الخصوم أو وكلائهم فى الميعاد المحدد بورقة الاستئناف ويعتبر المستأنف مدعيا وفى المادة ٣١٩ على أنه إذا لم يحضر المستأنف فى الميعاد المحدد اعتبر الاستئناف كأن لم يكن .. مفاده وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه لا يحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إلا

إذا تخلف المستأنف عن الحضور بالجلسة الاولى المحدده لنظر الاستئناف وهى الجلسة المحددة بورقة الاستئناف . لما كان ذلك وكان النص فى المادة الثالثة من قانون المحاماه الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه .. لا يجوز لغير المحامين مزاولة أعمال المحاماه .الحضور عن ذوى الشأن أمام المحاكم .. والنص فى المادة ٣٧ على أنه للمحامى المقيد بجدول محاكم الاستئناف حق الحضور والمرافعة أمام جميع محاكم الاستئناف ومحاكم القضاء الادارى .. ويكون للمحامى أمام محاكم الاستئناف حق الحضور أمام جميع المحاكم ما عدا محاكم النقض والادارية العليا والدستورية العليا . مفاده أن المشرع لم يقرر جزاء على حضور المحامى غير المقيد بجدول محاكم الاستئناف عن ذوى الشأن أمام هذه المحاكم ويؤيد هذا ما نص عليه فى المادة ٤٢ من قانون المحاماه المشار اليه من أنه لا يجوز لغير المحامين المقيدين أمام محكمة النقض الحضور عن الخصوم أمام محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا والمحكمة الدستورية العليا وكان الثابت من محاضر جلسات محكمة الاستئناف حضور محام عن المطعون ضدها بالجلسة الأولى المحددة بورقة الاستئناف فإن حضوره هذا يكون كافيا ليصحح حضور المطعون ضدها بهذه الجلسة ولو كان غير مقيد بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس ومردود فى وجه الثالث ذلك إنه لما كانت المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية إذ اشترطت للقضاء بالتطليق عجز القاضى عن الاصلاح بين الزوجين لم ترسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح وكان الثابت من

الأوراق أن محكمة أول درجة عرضت الصلح على الطرفين فرفضته المطعون ضدها وهو ما يكفى لاثبات عجز المحكمة عن الاصلاح بين الزوجين دون حاجة لاعادة عرض الصلح من جديد أمام محكمة الاستئناف ويكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والرابع على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع - فى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بطلبات أصلية واحتياطية وأبدى أمامها دفوعاً ودفاعاً جوهريا يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وضمنها مذكرتيه المودعتين بالأوراق ومؤيده بالمستندات المقدمة منه وإذ لم يمحص الحكم المطعون فيه هذا الدفاع ولم يقل كلمته بشأن ما أبداه من طلبات ودفاع فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان الطاعن قد اقتصر فى بيانه لسبب النعى على القول بأنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بدفوع ودفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وضمنه مذكرتيه ومستنداته دون أن يبين مناعية وكيفية قصور الحكم فى الرد عليها ولا يغنى عن ذلك احالته أو تقديمه مذكرات أمام محكمة الموضوع تاركاً لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه حتى تقف على وجه القصور الذى يشوب الحكم ذلك أن المستندات يجب أن تبين بيانا صريحا فى التقرير بالطعن لا لتكون مصدراً تستخرج منها محكمة النقض بنفسها وجه العيب فى الحكم المطعون فيه ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه أعتبر فى توافر الإضرار الموجب للتطليق على واقعة إتهام الطاعن المطعون ضدها في عدة قضايا جنائية مع أنه لا يتحقق به معنى الضرر المبيح للتفريق بين الزوجين لأن الطاعن استعمل حقه فى الإبلاغ عما اقترفته المطعون ضدها من جرائم ولم يتعمد الإساءة اليها أو الإضرار بها وأنه لا مسئولية عليه طالما صدر الابلاغ معبراً عن الواقع وإذا قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بالتطليق فإنه يكون معيبا بالفساد وفى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن معيار الضرر فى معنى المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ شخص لامادى وتقديره بما يجعل دوام العشرة مستحيلا أمر موضوعى متروك لقاضى الموضوع ويختلف باختلاف بيئة الزوجين وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن استدامة الحياة الزوجية بين الطاعن والمطعون ضدها غدت مستحيلة بعد أن وصل الأمر إلى حد إتهامها وأهلها وتعددت الخصومات القضائية بينهما فليس فيما خلص اليه الحكم ما يعاب ولا يغير من ذلك أن الأصل أن التبليغ من الحقوق المباحة للأفراد وأن استعماله لا يمكن أن يرتب مسئولية طالما صدر معبرا عن الواقع حتى ولو كان الانتقام هو ما حفز إلى التبليغ لأن إباحة هذا الحق لا يتنافى مع كونه يجعل دوام العشرة مستحيلا لاختلاف المجال الذى يدور فى فلكه مجرد إقامة الادعاء أو التبليغ ومدى تأثيرهما على العلاقة بين الزوجين ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالفساد فى الاستدلال قائما على غير أساس

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٦من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار حسين على حسين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى ، ابراهيم شعبان و محمد اسماعيل غزالى .

(٦٨)

الطعن رقم ٢١٨٦ لسنة ٦٠ القضائية :

(١) ايجار « دايجار الاماكن » ، « امتداد عقد الايجار » .

عقد ايجار العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى عدم أنتهائه بوفاة المستأجر الأصلى أو تركه العين . أستمراره لصالح شركائه . م ٢٩ / ٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . العبرة فى الغرض من أستعمال العين بما أثبت بعقد الايجار . التغيير فى هذا البيان . أثره

٢ - تزوير .

الإدعاء بالتزوير . ماهيته . وجوب قبوله متى كان منتجا فى النزاع والفصل فيه أما بصحة المحرر أو تزويره .

(٣) شركات .

الشخصية المعنوية . ثبوتها للشركة بمجرد تكوينها . أحتجاج الشركة بشخصيتها المعنوية قبل الغير . شرطه . أستيفاء إجراءات نشرها

(٤) ايجار « ايجار الأماكن » . تزوير .

إدعاء الطاعن باعتباره مشاركا للمستأجر الأصلى للعين المؤجرة قبل وفاته فى شركة واقع لإنتاج الافلام - بتزوير عقد الايجار - بتغيير بياناته جعل الغرض من إستعمال تلك العين قاصرة على السكنى فقط دون التصريح بأستعمالها مكتبا درءالإخلائه منها وأستفادته من الامتداد القانونى لعقد الايجار . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الادعاء بالتزوير وتأييد القضاء بأخلائه من العين على سند من أن الطاعن لم يكن طرفا فى عقد الايجار المدعى بتزويره . خطأ

---

١ - النص فى المادة ٢٩ / ٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - بشأن ايجار الاماكن - يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أنه إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى وشارك المستأجر الأصلى آخرون فى هذا النشاط سواء أكان ذلك منذ بدء الاجارة أم بعد ذلك فإن عقد الايجار يمتد الى هؤلاء الشركاء إذا توفى المستأجر الأصلى أو ترك العين المؤجرة وأن أمر تحديد الغرض من إستعمال العين يرجع فيه عادة إلى ما أثبت بشأن عقد ايجارها وأى تغيير فى هذا البيان لابد وأن يؤثر على مركز الشريك ومصلحته ينشىء له حقا فى الدفاع عنها

٢ - المقرر أن الإدعاء بالتزوير لا يعد وأن يكون وسيلة دفاع تنصب على مستندات الدعوى يقصد به مقدمه اجتباء منفعة ومصلحة فى رد دعوى الخصم

ودفعها ، وإذا كان هذا الادعاء ذى أثر فى موضوع النزاع تعين على المحكمة أن تقضى بقبوله وتفصل فيه أما بصحة المحرر أو تزويره

٣ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن الشركة تعتبر شخصا معنويا بمجرد تكوينها دون حاجة للنشر عنها ، غاية الأمر أنه إذا أرادت الشركة أن تحتج بشخصيتها هذه على الغير ممن يتعامل معها أو على الدائنين لها فإنه يتعين استيفاء إجراءات النشر .

٤ – إذ كان البين من الاوراق أن الطاعن – وهو خصم فى الدعوى – قد أدعى بتزوير عقد الايجار سند الدعوى فيما تضمنه من تغيير فى بياناته بجعل الغرض من إستعمال العين المؤجرة قاصرة على السكنى فقط دون التصريح باستعمالها مكتبا وذلك بغية الاستفادة من الامتداد القانونى لعقد الايجار تفاديا من إخلائه من عين النزاع باعتباره مشاركا للمستأجر الاصلى لهذه العين قبل وفاته فى شركة واقع لانتاج وتوزيع الافلام السينمائية أتخذت عين النزاع مقرا لها – ولم يدع أحد بصوريتها – ومن ثم يكون الادعاء بالتزوير منتجا فى النزاع وجائز ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بأن قضى بعدم قبول الادعاء بالتزوير وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إخلاء عين النزاع على سند من أن الطاعن لم يكن طرفا فى عقد الايجار المدعى بتزويره وأن لم يقدم ثمة دليل على استيفاء إجراءات نشر الشركة التى كونها مع المستأجر الاصل حتى يحتج بشخصيتها قبل المطعون

ضدهم الملاك فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق - تتحصل فى أن المرحوم ... - مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول - والمطعون ضدهم من الرابع إلى السادسة أقام على الطاعن الدعوى رقم ٦٤١٢ لسنة ١٩٨٥ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية طالبا الحكم بإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها اليه خالية وقال شرحا لدعواه إنه بموجب عقد مؤرخ ١ / ٥ / ١٩٨٢ إستأجر... بصفته وكيلا عن... منه هذه الشقة لاستعمالها سكنا خاصا وشغلها الاخير بمفرده دون أن يشاركه فى سكناها أحد ، وإذ انتهى العقد بوفاته بتاريخ ٢٠ / ٧/ ١٩٨٤، وشغلها الطاعن دون سند فقد أقام الدعوى . قام الطاعن بإدخال مورث المطعون ضدهم من السابعة حتى العاشر لالزامه بتقديم مستندات تثبت علاقة المشاركة بينه وبين المستأجر الاصلى ، ثم قدم طلبا عارضا بإلزام المطعون ضدهم من الاول إلى السادسة (ملاك العقار) بتحرير عقد ايجار له عن شقة النزاع ، وبتاريخ ٢٦ / ٣ / ١٩٨٧ أحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق ليثبت المطعون

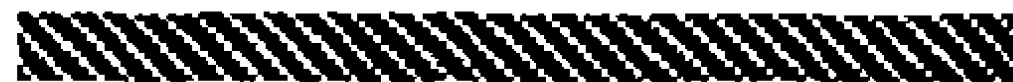
ضدهم ملاك العقار أن المستأجر الأصلى لعين النزاع كان يشغلها بمفرده دون مشاركة الطاعن له حتى وفاته وبتاريخ ١٩٨٨/٣/٣١ حكت المحكمة برفض الطلب العارض المقدم من الطاعن وبإخلاء عين النزاع وتسليمها خالية للمطعون ضدهم - ملاك العقار - أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٨٢٦ لسنة ١٠٥ ق القاهره وطعن بالتزوير على عقد الايجار المؤرخ ١ / ٥ / ١٩٨٢ ، وبتاريخ ١٢ / ٤ / ١٩٩٠ قضت المحكمة بعدم قبول الادعاء بالتزوير لابدائه من غير ذى صفة وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وإذ أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا فقد حددت جلسة لنظر الطعن وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وبالجلسة المحددة إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول إنه وأن كان ليس بطرف فى عقد الايجار الذى طعن عليه بالتزوير الا إنه له مصلحة شخصية ومباشرة فى الادعاء بتزويره باعتباره طرفا فى الخصومة وشريكا لمستأجر عين النزاع فى الانتفاع بها قبل وفاته فى شركة واقع لانتاج وتوزيع الافلام السينمائية بموجب عقد مشاركة مؤرخ ٢٢ / ٣ / ١٩٨٣ لم يستلزم القانون ثبوته بالكتابه أو استيفاء إجراءات شهره ونشره ولم يدع أحد بصوريته ومن ثم يكون له مصلحة شخصية ومباشرة فى إثبات هذا التزوير حتى يدرأ عن نفسه مغبه اتخاذ هذا العقد - بعد تزوير بعض عبارته - دليلا ضده فى عدم امتداده اليه وإخلائه من شقه النزاع رغم هذه المشاركة ، وإذا قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول ادعائه بتزوير العقد

لابدائه من غير ذى صفه وبرفض طلبه وإخلاء عين النزاع تأسيساً على إنه لم يكن طرفا فى ذلك العقد وإنه لم يقدم ما يفيد اجراء نشر هذه الشركة فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٢٩ / ٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن ايجار الاماكن على إنه « إذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الاحوال يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على إنه إذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى وشارك المستأجر الاصلى آخرون فى هذا النشاط سواء أكان ذلك منذ بدء الاجارة أم بعد ذلك فإن عقد الايجار يمتد الى هؤلاء الشركاء إذا توفى المستأجر الاصلى أو ترك العين المؤجرة وأن أمر تحديد الغرض من إستعمال العين و يرجع فيه عادة إلى ما أثبت بشأنه بعقد ايجارها وأى تغيير فى هذا البيان لابد وأن يؤثر على مركز الشريك ومصلحته ينشىء له حقا فى الدفاع عنهما ، كما إنه من المقرر أن الادعاء بالتزوير لا يعدو أن يكون وسيلة دفاع تنصب على مستندات الدعوى يقصد به مقدمه اجتباء منفعة ومصلحة فى ردْ دعوى الخصم ودفعها ، فإذا كان هذا الادعاء ذى أثر فى موضوع النزاع تعين على المحكمة أن تقضى بقبوله وتفصل فيه إما بصحة المحرر أو تزويره ، كما إنه من المقرر ايضاً فى قضاء هذه المحكمة أن الشركة تعتبر شخصا معنويا بمجرد تكوينها دون حاجة للنشر عنها ، غاية الامر إنه اذا أرادت

الشركة أن تحتج بشخصيتها هذه على الغير ممن يتعامل معها أو على الدائنين لها فإنه يتعين استيفاء إجراءات النشر لما كان ذلك وكان البين من الاوراق أن الطاعن - وهو خصم فى الدعوى - قد أدعى بتزوير عقد الايجار سند الدعوى فيما تضمنه من تغيير فى بياناته يجعل الغرض من استعمال العين المؤجرة قاصرة على السكنى فقط دون التصريح بإستعمالها مكتبا وذلك بغية الاستفادة من الامتداد القانونى لعقد الايجار تفاديا من اخلائه من عين النزاع بإعتباره مشاركا للمستأجر الاصلى لهذه العين قبل وفاته فى شركة واقع لانتاج وتوزيع الافلام السينمائية اتخذت عين النزاع مقرا لها - ولم يدع أحد بصوريتها - ومن ثم يكون الادعاء بالتزوير منتجا فى النزاع وجائز وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بأن قضى بعدم قبول الادعاء بالتزوير وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إخلاء عين النزاع على سند من أن الطاعن لم يكن طرفا فى عقد الايجار المدعى بتزويره وإنه لم يقدم أى دليل على استيفاء إجراءات نشر الشركة التى كونها مع المستأجر الاصلى حتى يحتج بشخصيتها قبل المطعون ضدهم الملاك فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .



جلسة ٦من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار حسين على حسين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى ، ابراهيم شعبان و محمد اسماعيل غزالى .

(٦٩)

الطعن رقم ٢٤٦٧ لسنة ٦٠ القضائية

(١، ٢) ايجار ، « ايجار الاماكن » « إقامة المستاجر مبنى مكون من اكثر من ثلاث وحدات » .

(١) إعمال نص م ٢/٢٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . ان تكون وحدات المبنى الذى اقامه المستأجر اكثر من ثلاث وحدات تامة البناء وصالحة للانتفاع بها وان يظل المبنى مملوكا له حتى تاريخ رفع الدعوى .

(٢) تمسك الطاعن بأنه وزوجته وأولاده يملكون الارض التى أقيم عليها المبنى بموجب عقد مسجل وأنه يختص بشقة ونصف فقط من وحدات المبنى . إنتهاء الحكم المطعون فيه الى القضاء بإخلائه من الشقة استئجاره على سند من ملكيته لكامل وحدات المبنى لصدور ترخيص البناء بأسمه . قصور و فساد فى الاستدلال

---

١ – النص فى الفقره الثانية من المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١- بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الاماكن – يدل- وعلى ما جرى به قضاء هذه

المحكمة -أن مناط إعمال حكم هذا النص أن تكون وحدات المبنى الذى أقامه مستأجر الوحدة السكنية أكثر من ثلاث تامة البناء وصالحة للانتفاع بها بالاضافة الى أن يكون المبنى مازال مملوكا له حتى تاريخ رفع الدعوى

٢ - المقرر - طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٨٠٢ من القانون المدنى أن ملكية الارض تشمل ما فوقها وما تحتها الى الحد المقيد فى التمتع بها علوا أو عمقا لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه وزوجته وأولاده يملكون الأرض التى أقيم عليها المبنى بموجب العقد المسجل فى ١٣ / ٦ / ١٩٧٦ برقم ٤٤٥٩ مأمورية شهر عقارى مصر الجديدة المقدم منه ، وإنه يختص تبعا لذلك بشقة ونصف الشقة من وحدات هذا العقار الا أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بإخلاء شقة النزاع على سند من ملكيته لكامل وحدات المبنى الذى أقامه لصدور ترخيص البناء بأسمه ، وهو ما لايؤدى بذاته وبمجرده الى تملك الطاعن لكامل وحدات هذا العقار ودون أن يواجه دفاعه المشار اليه رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير به - ان صح - وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون فضلا عن فساده فى الاستدلال مشوبا بقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم أقام على الطاعن الدعوى رقم ٩٤٩٢ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية طالبا الحكم بإنهاء عقد الإيجار المؤرخ ١٠ / ٧ / ١٩٦٩ وإخلاء شقة النزاع وتسليمها اليه ، وقال شرحا لدعواه أنه بموجب العقد المذكور أستأجر منه الطاعن هذه الشقه ، وإذ أقام مبنى مكونه من أثنتى عشر وحده سكنية وأحتجز شقة النزاع دون مقتضى ولم يستجب لأخلائها رغم إنذاره بذلك ، فقد أقام الدعوى ، وبعد أن تم تصحيح شكل الدعوى لوفاة مورث ..المطعون ضدهم . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦١٣٣ لسنة ١٠٥ ق – القاهرة ، وبتاريخ ٢١ / ٣ / ١٩٩٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وإذ أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا فقد حددت جلسة لنظر الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبالجلسة المحددة ألتزمت النيابة رأيها .

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول أنه لما كان البين من تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى أن الأرض المقام عليها المبنى مملوكه له ولزوجته وأولاده ومن ثم يملك كل منهم فى المبانى التى أنشئت عليها بنسبة ملكية فى تلك الأرض طبقا لنص المادة ٨٠٣ من القانون المدنى ، فإذا قسم العقار الى أسهم بحسب نصيب كل منهم فإن الطاعن لن يختص فيه إلا بشقه واحدة ونصف الشقة ، وبالتالى لا ينطبق عليه نص المادة ٢٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ورغم تمسكه بهذا الدفاع الجوهرى أمام محكمة الموضوع إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عن الرد عليه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٢ من القانون رقم ١٧٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير الأماكن . على أنه إذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو لاحد أقاربه ... يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن مناط أعمال حكم هذا النص أن تكون وحدات المبنى الذى أقامه مستأجر الوحدة السكنية أكثر من ثلاث تامة البناء وصالحه للانتفاع بها بالاضافة إلى أن يكون المبنى ما زال مملوكا له حتى تاريخ رفع الدعوى ، كما أنه من المقرر طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٨٠٣ من القانون المدنى أن ملكية الأرض تشمل ما فوقها وما تحتها إلى الحد المقيد فى التمتع بها علوا أو عمقا ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه وزوجته وأولاده يملكون الأرض التى أقيم عليها المبنى بموجب العقد المسجل فى ١٣ / ٦ / ١٩٧٦ برقم ٤٤٥٩ مأمورية شهر عقارى مصر الجديدة المقدم منه ، وإنه يختص تبعا لذلك بشقة ونصف الشقة من وحدات هذا العقار إلا أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بأخلاء شقة النزاع على سند من ملكيته لكامل وحدات المبنى الذى أقامه لصدور ترخيص البناء بأسمه ، وهو ما لا يؤدى بذاته وبمجرده الى تملك الطاعن لكامل وحدات هذا العقار دون أن يواجه دفاعه المشار اليه رغم أنه دفاع جوهرى قد يتغير به - أن صح - وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم يكون فضلا من فساده فى الاستدلال مشوبا بقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن



جلسة ٦من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين :طه الشريف ، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

(٧٠)

الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٥٣ القضائية

إستئناف . حكم «تسبيب الحكم ». دعوى .

إقامة محكمة أول درجة قضاءها على دفع أصلى للمدعى عليه دون بحث دفاعه الاحتياطى . وجوب فصل المحكمة الاستئنافية فى جميع أوجه الدفاع الاصلية والاحتياطية . عدم التزامها بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة بعد إلغائها للحكم الإبتدائى للفصل فى الدفاع الإحتياطى . (مثال بصدد دعوى طرد للغصب ودفاع بطلب إثبات العلاقة الإيجارية).

مفاد النص فى المادتين ٢٣٣ ، ٢٣٤ من قانون المرافعات - يدل على أن المشرع قد فرق بين الطلبات الموضوعية التى يطرحها الخصوم على المحكمة ويطلبون الحكم لهم بها وبين الأدلة والدفوع وأوجه الدفاع التى يركن إليها الخصوم فى تأييد طلباتهم الموضوعية أو الرد بها على طلبات خصومهم فأوجب فى المادة ٢٣٤

على محكمة الاستئناف إذا خالفت محكمة أول درجة فى قضائها فى الطلب الأصلى أن تعيد الدعوى إلى تلك المحكمة لتفصل فى الطلب الاحتياطى الذى لم تبحثه - إذ حجبتها عن نظره إجابتها الطلب الأصلى . ومن ثم تستنفذ ولايتها بالنسبة له وذلك حتى لا يحرم الخصوم من إحدى درجتى التقاضى ذلك على ما أشارت إليه المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات ، أما الدفوع وأوجه الدفاع فقد أطلق المشرع العنان للخصوم فى إبداء ما يشاءون منها أمام محكمة أول درجة مادام أن حقهم فى إبدائها لم يسقط ، وأوجب المشرع فى المادة ٢٣٣ على محكمة الاستئناف أن تتصدى للفصل فى تلك الدفوع وأوجه الدفاع سواء ما أبدى منها دفاع أصلى أو إحتياطى ولا تلزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إذا ما خالفت قضاءها فى شأن ما تمسك به أحد الخصوم من دفع أو دفاع أصلى . لما كان ذلك ، وكان طلب الطاعن الحكم بثبوت العلاقة الايجارية بينه وبين المطعون ضدها عن الشقة موضوع النزاع أو اعتبار هذه الشقة عوضا أو بدلا عن الشقة التى استأجرها منها بالعقد المؤرخ (...) يعدو - بشقيه - أن يكون دفاعا فى الدعوى التى اقامتها المطعون ضدها بطلب طرده من تلك الشقة للغصب فإن واجب محكمة الاستئناف كان يقتضيها أن تتصدى له وتفصل فيه ولا تلزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر المرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى ان المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى ٩٥٢٨ سنة ١٩٧٨ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينه فى الصحيفة وتسليمها إليها . وقالت شرحا لدعواها إنها كلفت الطاعن بإجراء بعض ترميمات فى تلك الشقة المملوكة لها إلا أنه أقام فيها واستولى على ما إشتملت عليه من منقولات بزعم أنها أجرتها له . كما أقام الطاعن على المطعون ضدها الدعوى ٤٠٨٦ سنة ١٩٧٩ مدنى شمال القاهرة بطلب الحكم بثبوت العلاقة الايجارية بينهما عن الشقة سالفة البيان ، وقال شرحا لذلك إنه استأجر من المطعون ضدها الشقة رقم ٦ بالعقار رقم ٤ بشارع الظواهرى بعقد مؤرخ ٢٥ / ١١ / ١٩٧٧ وإذ تبين له إنها سبق أن قامت بتأجيرها لأخرى بعقد مؤرخ ١ / ٩ / ١٩٧٧ فقد اتفقا على استبدال الشقة محل النزاع بهذه الشقة ولما لم يسلمها له أقام الدعوى . أمرت المحكمة بضم الدعويين واحالتهما إلى التحقيق ، وبعد سماع الشهود حكمت برفض الدعوى الأولى ، وفى الدعوى الثانية بثبوت العلاقة الايجارية بين طرفى النزاع . إستأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٣٥٥ لسنة ٩٧ ق القاهرة وبتاريخ ٨ / ٣ / ١٩٨٣ – وبعد استجواب الطرفين – قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها للمطعون ضدها ، وبرفض دعوى الطاعن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذا عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بالسببين الأول والثانى منها على

الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول أن المستفاد من إقراره - فى الاستجواب الذى أجرته محكمة الاستئناف - أنه أقام فى الشقة محل النزاع بناء على اتفاق تم بينه وبين المطعون ضدها مؤداه ألا يترك الإقامة فيها حتى تحرر له عقد إيجار عن شقة أخرى بدلا من تلك التى تصالحا على تنازله عن عقد إستئجارها ومن ثم فهو إقرار مركب من وقائع متعددة لا تجوز تجزئته وإذا خرج الحكم فى تفسيره له عن المعنى الظاهر لعبارته ، ولم يعمل أثر الاتفاق سالف البيان المعتبر - فى القليل - عقدا غير مسمى بحكم العلاقة بينه وبين المطعون ضدها ، وذهب فى قضائه إلى أنه أقر بأن إقامته كانت على سبيل السماح فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أن البين من إستجواب المحكمة للطاعن أنه أجاب بأن (المستأنفه سوت النزاع حول الشقة الكائنة بشارع الظواهرى صلحا .. ولم أتخذ أى إجراءات بالعقد المؤرخ ٢٥ / ١١ / ١٩٧٥ ..

وقالت لى إنتظر شوية وأنا وقتها كنت حصلت على قرار من النيابة بفتح الشقة محل النزاع فهى قالت لى أقعد فى الشقة دى ، وأقصد شقة النزاع لحد ما تفضى شقة من الشقق المفروشة الأخرى وتبقى عقد ايجار عنها فأنا فعلا أقمت أنا وعائلتى بشقة النزاع من شهر يناير سنة ١٩٧٨ إلى أن فوجئت بها فى شهر يوليو سنة ١٩٧٨ بتقديم ضدى بلاغ فى النيابة بأننى مغتصب للشقة) ثم عاد وقرر : (لما خصموها بشقة الظواهرى عرضوا عليها مبلغ كبير مقابل عدم إتخاذ إجراءات ضدهم قالت حرام عليه مستفدش بمبلغ زى دى وقالت لى خذ الشقة دى وأقصد شقة النزاع بدل منها ... وأنا عرضت عليها أجرة فرفضت وقالت أنت

بتأخذ منى وال ٣٥٦ قرش اللى هى أجرة الشقة اعتبرها مصاريف انتقال ، ولما بدأت الشكاوى والمنازعات أودعت على ذمتها الأجره خزانة المحكمة) ولما كان الحكم المطعون فيه قد حصل من هذا الذى ورد على لسان الطاعن أن شغله الشقة محل النزاع لم يكن بديلا عن شقة أخرى وأن إراده الطرفين لم تنصرف إلى تأجير شقة النزاع له أو إلى وعد بتأجيرها وإن شغله كان بصفة عرضية على سبيل الإستضافة لا يرتب له حقا على تلك العين يجابه به - الطاعنة - ويكون لها حق إنهاء إقامته وإخلاء الشقة » . وكان هذا الذى حصلته محكمة الموضوع مما قاله الطاعن لا يخرج عن المعنى الظاهر لعبارته وإنما هو تحصيل سائغ تحتمله هذه العبارات وله مأخذه الصحيح فإنه لا يكون لمحكمة النقض من سبيل عليها فى هذا الخصوص ويكون النعى بهذين السببين على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وبيانا لذلك يقول إنه طلب فى دعواه الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضدها عن الشقة موضوع النزاع بصفة أصلية وإحتياطيا طلب اعتبار هذه الشقة عوضا عن الشقة موضوع عقد الايجار المؤرخ ٢٥ / ١١ / ١٩٧٥ ، وإذا الغت محكمة الاستئناف الحكم الإبتدائى فيما قضى به لصالحه فى الطلب الأصلى فقد كان يتعين عليها طبقا للمادة ٢٣٤ من قانون المرافعات - أن تعيد الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى طلبه الاحتياطى وإذ لم تلتزم المحكمة بذلك فإن حكمها يكون مشوبا بمخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٢٣٤ من قانون المرافعات على أن : (يجب على المحكمة إذا ألغت الحكم الصادر فى الطلب

الاصلى أن تعيد القضية إلى محكمة أول درجة لتفصل فى الطلبات الإحتياطية ، وفى المادة ٢٣٣ منه على أن : (يجب على المحكمة أن تنظر الاستئناف على أساس ما يقدم لها من أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة الدرجة الأولى) يدل على أن المشرع قد فرق بين الطلبات الموضوعية التى يطرحها الخصوم على المحكمة ويطلبون الحكم لهم بها وبين الأدلة والدفوع وأوجه الدفاع التى يركن إليها الخصوم فى تأييد طلباتهم الموضوعية أو الرد بها على طلبات خصومهم فأوجب فى المادة ٢٣٤ على محكمة الاستئناف إذا خالفت محكمة أول درجة فى قضائها فى الطلب الأصلى أن تعيد الدعوى إلى تلك المحكمة لتفصل فى الطلب الاحتياطى الذى لم تبحثه - إذ حجبها عن نظره إجابتها الطلب الأصلى - ومن ثم تستنفد ولايتها بالنسبة له وذلك حتى لا يحرم الخصوم من إحدى درجتى التقاضى ذلك على ما أشارت إليه المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات ، أما الدفوع وأوجه الدفاع فقد أطلق المشرع العنان للخصوم فى إبداء ما يشاءون منها أمام محكمة أول درجة ما دام أن حقهم فى إبدائها لم يسقط ، وأوجب المشرع فى المادة ٢٣٣ على محكمة الاستئناف أن تتصدى للفصل فى تلك الدفوع وأوجه الدفاع سواء ما أبدى منها كدفاع أصلى أو احتياطى ولا تلزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة إذا ما خالفت قضاءها فى شأن ما تمسك به أحد الخصوم من دفع أو دفاع أصلى . لما كان ذلك وكان طلب الطاعن الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية بينه وبين المطعون ضدها عن الشقة موضوع النزاع أو باعتبار هذه الشقة عوضا ، أو بدلا عن الشقة التى استأجرها منها بالعقد المؤرخ ٢٥ / ١١ / ١٩٧٧ لا يعدو وبشقيه - أن - يكون دفاعا فى الدعوى التى أقامتها المطعون ضدها بطلب طرده من تلك الشقة للغصب فإن واجب محكمة الاستئناف كان يقتضيها أن

تتصدى وتفصل فيه برمته ولا تلزم بإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة . وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٦من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبروك و السيد خلف .

---

(٧١)
الطعن رقم ٨٠٩ لسنة ٦٠ القضائية

ايجار ، « ايجار الاماكن » «احتجاز أكثر من مسكن ».

احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد . مناطه . إنفراد الشخص بالسيطرة المادية والقانونية على المساكن التى أبرم عقود إيجارها أوامتلكها . تحقق السيطرة المادية على العين المؤجرة بتسليم المستأجر لها . حقيقة أو حكما . وعلى العين التى يمتلكها منذ صلاحيتها للسكنى . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى اعتبار الشغل الفعلى للعين بالاقامة فيها هو مناط الاحتجاز . خطأ فى القانون .

النص فى الفقرة الاولى من المادة الثامنه من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه « لايجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى » يدل على أن مناط الاحتجاز هو أن ينفرد الشخص بالسيطرة المادية والقانونية على

المسكنين والمساكن التى أبرم عقد إيجارها أوامتلكها ، وكانت السيطرة المادية على العين المؤجرة تتحقق بتسلم المستأجر لها - حقيقة أوحكما - لينتفع بها وفقاً للغرض الذى خصصت من أجله بعقد الإيجاركما تتحقق بالنسبة للعين التى يمتلكها المستاجر منذ أن تكون صالحة للسكنى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على إعتبار الشغل الفعلى للعين بالاقامة فيها . هو مناط الإحتجاز - فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٦٥١ لسنة ١٩٨٦ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بثبوت العلاقة الايجارية بينه وبين الطاعنتين عن الشقة محل النزاع وبالزامها بتحرير عقد ايجار له عن العين سالفة البيان وذلك فى مواجهة المطعون عليه الثانى - وقال بيانا لذلك إنه يقيم بهذه الشقة مع والده - المطعون عليه الثاني - والمستأجر الأصلى للعين عند تركه لها فى سنة ١٩٧٥ . كما أقامت الطاعنتان دعوى فرعية ضد المطعون عليهما بطلب الحكم يبطلان عقد الايجار المؤرخ ١ / ٤ / ١٩٦٠ وإخلائهما من الشقة محل النزاع والتسليم - تأسيسا على احتجاز المطعون عليه الثانى — المستأجر أكثر من وحدة سكنية فى ذات البلد - وبتاريخ ٨ / ٢ / ١٩٨٩ أجابت المحكمة المطعون عليه الأول لطلبه

ورفضت الدعوى الفرعية - أستأنفت الطاعنتان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٤١٧ لسنة ١٠٦ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٧ / ١ / ١٩٩٠ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض - وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت إنه جدير بالنظر - وحددت جلسة لنظره التزمت النيابة رأيها، وحيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانو ن والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقولان أن الحكم أقام قضاءه بالزامهما بتحرير عقد إيجار عن الشقة محل النزاع وبرفض دعواهما الفرعية على ما خلص اليه من أن المطعون عليه الثانى - المستأجر - لم يشغل الشقة التى أقامها شغلا فعليا ، فى حين أن الشغل الفعلى للعين ليس شرطا لتوافر الاحتجاز المنصوص عليه فى المادة ٨ / ١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك إنه لما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة الثامنه من القانو ن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على إنه لا يجوز للشخص أن يحتجز فى البلد الواحد أكثر من مسكن دون مقتضى يدل على أن مناط الاحتجاز هو أن ينفرد الشخص بالسيطرة المادية والقانونية على المسكنين أو المساكن التى ابرم عقد ايجارها أو أمتلكها وكانت السيطرة المادية على العين المؤجرة تتحقق بتسلم المستأجر لها - حقيقة أو حكما - لينتفع بها وفقا للغرض الذى خصصت من أجله بعقد الايجار كما تتحقق بالنسبة للعين التى يمتلكها المستأجر منذ أن تكون صالحة للسكنى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على اعتبار الشغل الفعلى للعين بالاقامة فيها - هو مناط الاحتجاز فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .



جلسة ٦ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين :طه الشريف ، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

---

(٧٢)
الطعن رقم ١١١٢ لسنة ٥٥ القضائية

دعوى « الطلبات العارضة » .

الطلب العارض . جواز تناوله بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعية مع بقاء السبب أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع . م ١٢٤ مرافعات . إبداء الخصم طلباً عارضاً شفاهة فى حضور الخصم أو فى مذكرة سلمت اليه أو إلى وكيله أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى . اعتباره معروضاً على محكمة الموضوع . أثره . وجوب الفصل فيه . م ١٢٣ مرافعات . (مثال)

مفاد النص فى المادة ١٢٤ من قانون المرافعات أن الطلب العارض قد يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعية مع بقاء السبب أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٢٣ من قانون المرافعات قد أتاحت للخصوم تقديم الطلبات العارضة أثناء نظر الدعوى شفاهة

فى حضور الخصم أو فى مذكرة سُلمت اليه أو إلى وكيله أو بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، فإن سلك المدعى واحداً من هذه الطرق أصبح طلبه معروضاً على المحكمة بما يتعين عليها الفصل فيه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فهم العلاقة بين الطلب الأصلى بالطرد والطلب العارض بتثبيت الملكية إذ هما يقومان على سبب واحد هو ملكية الطاعن للعين محل النزاع وجره هذا الفهم إلى الخطأ فى تطبيق القانون لقضائه بعدم قبول الدعوى ، الأمر الذى يتعين معه نقض الحكم .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٢٠٨ لسنة ١٩٨١ مدنى كلى طنطا ضد المطعون ضدهم وآخر بطلب الحكم بطرد كل منهم من الجزء الذى يشغله بالعقار المبين بالصحيفة وتسليمه خاليا وقال بيانا لذلك إنه يمتلك العقار محل التداعى بطريق الشراء من والدته ، وقد ظلت تقيم فيه حال حياتها وبعد وفاتهاغتصبه المطعون ضدهم دون وجه حق ، ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره عدل الطاعن طلباته الى تثبيت ملكيته للعقار محل التداعى مع التسليم ، حكمت محكمة الدرجة الأولى بطلبات الطاعن ، استأنف المطعون ضدهما الأول

والثانى الحكم بالاستئناف رقم ٣١٢ لسنة ٣٣ ق استئناف طنطا وبتاريخ ١٨ / ٢ / ١٩٨٥ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيانه يقول أن الحكم أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على أساس أن تعديل الطلبات أمام محكمة الدرجة الأولى إلى تثبيت ملكية العقار يعتبر دعوى مستقلة عن الدعوى الأصلية فلا يجوز تقديمه فى صورة طلب عارض بل ينبغى رفعه بدعوى مبتدأه وهو نظر ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون إذ أن الملكية هى أساس الطلب الأصلى والطلب العارض . ومن ثم فإنه لاحرج على الطاعن فى إبدائه أمام المحكمة فى صورة طلب عارض وإذ خالف الحكم هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ١٢٤ من قانون المرافعات أن للمدعى أن يقدم من الطلبات العارضة وما يتضمن تصحيح الطلب الأصلى أو تعديل موضوعه لمواجهة ظروف طرأت أوتبينت بعد رفع الدعوى ما يكون مكملاً للطلب الأصلى أو مترتباً عليه أو متصلاً به إتصالاً لايقبل التجزئة ما يتضمن إضافة أو تغييراً فى سبب الدعوى مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على

حاله » مفاده أن الطلب العارض قد يتناول بالتغيير أو بالزيادة أو بالاضافة ذات النزاع من جهة موضوعة مع بقاء السبب أو تغيير السبب مع بقاء الموضوع ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ١٢٣ من قانون المرافعات قد أتاحت للخصوم تقديم الطلبات العارضة أثناء نظر الدعوى شفاهة فى حضور الخصم أوفى مذكرة ، سلمت اليه أو إلى وكيله أو بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى ، فإن سلك المدعى واحدا من هذه الطرق أصبح طلبه معروضا على المحكمة بما يتعين عليها الفصل فيه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فهم العلاقة بين الطلب الاصلى بالطرد والطلب العارض بتثبيت الملكية إذ همايقومان على سبب واحد هو ملكية الطاعن للعين محل النزاع وجره هذا الفهم إلى الخطأ فى تطبيق القانون بقضائه بعدم قبول الدعوى ، الامر الذى يتعين معه نقض الحكم .



جلسة ٦من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين :طه الشريف ، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

---

(٧٣)

الطعن رقم ١٨١٤ لسنة ٥٣ القضائية

اختصاص ، «الاختصاص الولائى ». حراسة ، « الحراسة الادارية ». محكمة القيم .

المنازعات المتعلقة بالحراسة التى فرضت قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . اختصاص محكمة القيم دون غيرها بنظرها . علة ذلك . ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ .

نزع المشرع بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ من اختصاص المحاكم النظر فى جميع المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وعقد الاختصاص بنظر هذه المنازعات لمحكمة القيم دون غيرها باعتبارها تمثل القاضى الطبيعى لنظر هذه المنازعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق تتحصل – فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٢٠٨٥ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى المنيا بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقود البيع المؤرخة ١ / ١٢ / ١٩٦٤ ، ٨ / ٥ / ١٩٧٦ ، ٢ / ٦ / ١٩٧٧ عن العقارات المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى ، وقالت بيانا لذلك أن جهاز تصفية الحراسات الذى يمثله الطاعن باع نصيب الخاضع للحراسة... وقدره الثلثين الى رئيس مجلس مدينة المنيا – المطعون ضده الثانى بالعقد المؤرخ ١ / ١٢ / ١٩٦٤ ثم باع هذا الاخير العقارات محل التعاقد إلى الشركة المطعون ضدها الأولى ، كما باع رئيس مجلس المدينه المذكور بصفته وكيلاً عن السيدة ... – المطعون ضدها الرابعة – الثلث الباقى من هذه العقارات ، إلى الشركة المطعون ضدها الأولى بالعقود المؤرخة فى ٨ / ٥ / ١٩٧٦ ، ٢٤ / ٦ / ١٩٧٧ وقد قامت الشركة بسداد كامل الثمن فأقامت الدعوى . حكمت المحكمة بصحة ونفاذ العقود محل الدعوى – على التفصيل الوارد بمنطوق الحكم ، أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦٥ سنة ١٨ ق استئناف بنى سويف – مأمورية المنيا . وبجلسة ١٧ / ٥ / ١٩٨٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقول أنه دفع بعدم الاختصاص الولائى للمحكمة بنظر الدعوى على أساس أن النزاع المطروح عليها هو من

المنازعات المترتبة على فرض الحراسة على الخاضع ويثير تفسيراً لشروط هذا التصرف وتحديد سلطة الحراسة فى إبرامه وذلك وفقا لأحكام المادة السابعة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة وإذ رفض الحكم المطعون فيه الدفع وحكم فى الموضوع فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المشرع نزع بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ من اختصاص المحاكم النظر فى جميع المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ وعقد الاختصاص بنظر هذه المنازعات لمحكمة القيم دون غيرها باعتبارها تمثل القاضى الطبيعى لنظر هذه المنازعات وكان الموضوع الذى طرح على محكمة الموضوع يتعلق بمال فرض عليه الحراسه وقام جهاز تصفية الحراسات بالتصرف فيه الى مجلس مدينة المنيا الذى قام بدوره بالتصرف فيه إلى الشركة المطعون ضدها وهو أمر يقتضى البحث فى مدى صحة التصرف ونفاذه ومدى تطابق الشروط القانونية التى وضعها المشرع فى قوانين الحراسة على التصرف المشار اليه مما يقتضى أن يكون لمحكمة القيم حق النظر فيه .

وحيث إن الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ومن ثم يتعين الحكم بنقضه بدون الإحالة إلى الجهة المختصة - عملاً بنص المادة ٢٦٩ / ١ من قانون المرافعات .



جلسة ٦من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبـــروك و السيد خلف

---

(٧٤)

الطعن رقم ٨٤٣ لسنة ٥١ القضائية

(١ ، ٢) ايجار ، « ايجار الاماكن »، « التاجير المفروش ». اثبات .

(١) - اعتبار المكان المؤجر مفروشا. شرطه . شمول الاجارة بالاضافة الى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من استعمال العين . حق المستاجر فى إثبات أن العين أجرت خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الاثبات .علة ذلك .

(٢) - قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب الطاعن احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات صورية ما تضمنه عقد الايجار من وروده على عين مفروشه تأسيساً على تمسك المطعون عليها الاولى بالثابت بعقد الايجار من أن العين أجرت مفروشه وإن الثابت بالكتابة فى ذلك العقد هو الذى يحكم العلاقة بين طرفيه . خطأ وقصور .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - إنه يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشا

أن تكون الاجارة قد شملت بالاضافة الى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من استعمال المكان مفروشا وإلا أعتبرت العين خالية فتخضع للامتداد القانونى وللتحديد القانونى للاجرة ويجوز للمستأجر إثبات إدعائه بأن العين أجرت خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الاثبات لانه إدعاء بالتحايل على أحكام آمرة تتعلق بالنظام العام .

٢ - إذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه إنه أقام قضاءه برفض طلب الطاعن احالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات صورية ما تضمنه عقد الإيجار من وروده على عين مفروشه تأسيسا على أن المطعون عليها الاولى تمسكت بالثابت بعقد الايجار من أن العين اجرت مفروشه وان الثابت بالكتابه فى ذلك العقد هو الذى يحكم العلاقة بين طرفيه فإنه يكون قد خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب ولا يغير من ذلك مارد به الحكم تفنيدا للقرائن التى ساقها الطاعن تدليلا على الصورية لان هذا الرد - أيا كان وجه الرأى فيه - لا يسوغ رفض طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات صورية العقد طالما لم يفصح الحكم عن اقتناع المحكمة بجدية بغير الاستدلال بما ورد به من عبارات هى محل الطعن بالصورية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل

فى أن الطاعن اقام الدعاوى أرقام ٣٣٤ سنة ١٩٧٨ ، ١٧٨ سنة ١٩٧٩ ، ٢٧١٢ سنة ١٩٧٩ مدنى الجيزة الابتدائية ضد المطعون عليهما بطلب الحكم فى الدعوى الاولى بمنع تعرض المطعون عليها الأولى فى حيازته للعين محل النزاع ، وفى الثانية بصحة ونفاذ عقد الإيجار المؤرخ ١ / ٦ / ١٩٧٧ المبرم بينه وبين المطعون عليها الأولى واعتباره عقد إيجار من الباطن والزامها برد فروق الاجرة ومقدارها ٣١٠,٣٥ مليم جـ شهريا اعتبارا من ١ / ١/ ١٩٧٤ ، وفى الثالثه برد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ ١ / ٦ / ١٩٧٧ وقال بيانا لذلك أن المطعون عليها الأولى تستأجر محلا من المطعون عليه الثانى بقصد استغلاله فى بيع الأدوات الكهربائية بأجرة شهرية مقدارها ٤,٦٢٠ ثم أجرت له الجزء الامامى من المحل وحرر عن ذلك عقد ايجار أثبت به على غير الحقيقة أن الايجار ورد على عين مفروشه بأجرة شهرية مقدارها ٣٧,٦٢٠ مليم جـ ، وإذ تعرضت له المطعون عليها الأولى ومنعته من دخول المحل فقد أقام تلك الدعاوى بطلباته سالفة البيان . وبعد أن قررت المحكمة ضم الدعاوى الثلاث حكمت بتاريخ ٢٧ / ١ / ١٩٨٠ برفضها ، أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٦٧ سنة ٩٧ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ٣٠ / ١ / ١٩٨١ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت إنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن ماينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع وفى بيانه أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بصورية عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٧/٦/١ إذ أثبت به على غير الحقيقة أن العين المؤجرة مفروشة حال إنها خالية وإستدل على ذلك من خلو ذلك العقد والعقود السابقة المقدمة فى الدعوى بيان المنقولات

التى حوتها العين المؤجرة وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات ذلك وإذ رفض الحكم المطعون فيه الطلب فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يلزم لاعتبار المكان المؤجر مفروشا أن تكون قد شملت بالاضافة إلى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافيه للغرض الذى قصده المتعاقدان من إستعمال المكان مفروشا والإأعتبرت العين خالية فتخضع للامتداد القانونى وللتحديد القانونى للاجرة ويجوز للمستأجر إثبات إدعائه بأن العين أجرت خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الإثبات ، لانه إدعاء بالتحايل على أحكام آمره تتعلق بالنظام العام لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات صورية ماتضمنه عقد الإيجار من وروده على عين مفروشة تأسيساً على أن المطعون عليها الإولى تمسكت بالثابت بعقد الإيجار من أن العين أجرت مفروشة وإن الثابت بالكتابة فى ذلك العقد هو الذى يحكم العلاقة بين طرفيه فإنه يكون خالف القانون وشابه القصور فى التسبيب ، ولايغير من ذلك مارد به الحكم تفنيدا للقرائن التى ساقها الطاعن تدليلا على الصورية لان هذا الرد أيا كان وجه الرأى فيه – لايسوغ رفض طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات صورية العقد طالما لم يفصح الحكم عن إقتناع المحكمة بجديته بغير الإستدلال بما ورد به من عبارات هى محل الطعن بالصورية ، الأمر الذى يتعين معه نقض الحكم لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن



جلسة ١٤من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة عبد النصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين :محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و عبد العال السمان .

---

(٧٥)

الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٥٤ القضائية

(١، ٢) بيع .دعوى . شفعة « إجراءات الاخذ بالشفعة ». «ايداع الثمن» .

(١) الإنذار الموجه للشفيع . بياناته . م ٩٤١ مدنى . الغرض منه . تعريف الشفيع بأركان البيع الجوهريه . علم الشفيع بحصول البيع . شرطه . تخلف هذا الشرط . أثره . انفتاح ميعاد اعلان الشفيع برغبته فى أخذ العقار المبيع إلى ما بعد تسجيل البيع بأربعة أشهر . م ٩٤٨ / ب مدنى

(٢) إيداع كامل الثمن فى الميعاد وعلى الوجه المبين فى المادة ٩٤٢ مدنى . شرط لقبول دعوى الشفعة . تخلف هذا الشرط فى الدعوى المقامه من الشفيع تداركه وإعلان الشفيع رغبته فى أخذ أرض النزاع بالشفعة بصحيفة دعوى أخرى . شرطه .

---

١ - وضع القانون المدنى نظاما معينا لإجراءات الأخذ بالشفعة نص عليه فى

المواد من ٩٤٠ إلى ٩٤٣ وجعل إجراءات هذا النظام مرتبطة بعضها ببعض إرتباطا وثيقا وماسة بذات الحق وأوجب اتباعها وإلا سقط الحق فى الشفعة وكانت هذه الإجراءات جميعا تبدأ من جانب الشفيع من تاريخ إعلان رغبته فى الأخذ بالشفعة وأن المشرع أوجب فى المادة ٩٤٠ من القانون المدنى على المشترى أو البائع إنذار الشفيع بحصول البيع وحدد فى المادة ٩٤١ من ذات القانون البيانات التى يجب أن يشتمل عليها وهى بيان العقار الجائز أخذه بالشفعة بيانا كافيا وبيان الثمن والمصروفات الرسمية وشروط البيع وإسم كل من البائع والمشترى ولقبه وصناعته وموطنه وذلك بهدف علم الشفيع الشامل بأركان البيع الجوهرية لكى يقدر مصلحته فى طلب الشفعه ويتمكن من توجيه طلبه إلى من يجب توجيهه إليه ، فإن القانون قد حدد طريقه خاصة لهذا العلم وهو ذلك الانذار الرسمى المتضمن لتلك البيانات وإنه لا مجال للاعتداد بعلم الشفيع بها بغير تلك الوسيلة التى حددها القانون . فإذا لم يتم انذار الشفيع بالطريق الذى رسمه القانون فإن ميعاد إعلان رغبته فى أخذ العقار المبيع بالشفعة يكون منفتحا أمامه إلى ما بعد تسجيل البيع بأربعة أشهر طبقا لنص الفقرة ب من المادة ٩٤٨ من القانون المدنى .

٢ - ايداع كامل الثمن الحقيقى فى الميعاد وعلى الوجه المبين فى المادة ٩٤٢ من القانون المدنى هو شرط لقبول دعوى الشفعة . فإن تخلف هذا الشرط فى الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية لا يمنع الشفعاء من تداركه وإعلان

رغبتهم فى أخذ أرض النزاع بالشفعة فى صحيفة الدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية التى رفعت رأسا على البائعين والمشترى ما دامت إجراءات هذه الدعوى قد اتخذت فى وقت كان ميعاد إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة لم يزل مفتوحا بسبب عدم توجيه الإنذار إلى الشفعاء بحصول البيع أصلا طبقا لما أوضحته المادة ٩٤١ سالفة الذكر وعدم تمام إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة فى صحيفة الدعوى الأولى لجميع أطراف البيع لسبب لا يسأل عنه الطاعنون متى كان لم يوجه إليهم انذار بالبيع يتضمن بيانا بموطن المطعون ضدها العاشرة التى لم يتم إعلانها من قبل بتلك الرغبة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين ... والقصر ... أولاد المرحوم ...المشمولين بوصاية الطاعن الأخير -.... - أقاموا على التوالى الدعويين رقمى ٣٦٣ ، ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ دمنهور الابتدائية وطلبوا فى كل منهما الحكم باحقيتهم فى أخذ مساحة أربعة أفدنة من الارض الزراعية المبينة بالصحيفة بالشفعة لقاء ثمن مقداره مائتان وثمانون جنيها أو ما يثبت أنه الثمن الحقيقى

وملحقاته ، وقالوا بيانا لذلك أن المطعون ضدهم من الأول إلى الحادى عشر باعوا إلى المطعون ضده الثانى عشر تلك المساحة مقابل ذلك الثمن ولما كانوا يمتلكون أرضا زراعية تجاور – الارض المبيعة فى حدين كما توجد حقوق إرتفاق بينهما مما يخولهم حق أخذها بالشفعة فإنهم يعلنون البائعين والمشترى برغبتهم فى الأخذ بالشفعة خلال خمسة عشر يوما وإلا ساروا فى اجراءات الدعوى للحكم بالطلب سالف البيان . أمرت المحكمة بضم الدعوى الأخيرة إلى الأولى وندبت فيهما خبيراً وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٧٤ فى الدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ دمنهور الابتدائية بالاحقية فى أخذ أرض النزاع بالشفعة لقاء الثمن المودع ومقداره مائتان وثمانون جنيها وفى الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ دمنهور الابتدائية بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية . إستأنف المطعون ضدهم الأول والثانية والثالثة والثانى عشر هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية – مأمورية دمنهور - بالإستئناف رقم ٣٤٧ لسنة ٣٨ قضائية ودفعوا بسقوط الحق فى الشفعة لعدم إيداع الثمن خزانة المحكمة قبل رفع الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ – مدنى دمنهور الابتدائية . وبتاريخ ٩ من نوفمبر سنة ١٩٨٣ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وفى الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية بسقوط الحق فى الشفعة وفى الدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية .

طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت إنه جدير بالنظر حددت - جلسة لنظره وفيها أمرت بادخال من لم يختصم من المحكوم عليهم فى الطعن فتم اختصامهم والتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون إنه أقام قضاءه بسقوط الحق فى الشفعة على أنهم قاموا برفع الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية بتاريخ ٧ / ٤ / ١٩٦٩ قبل ايداع ثمن الارض المشفوع فيها إذ لم يتم هذا الايداع إلا بتاريخ ٦ / ٥ / ١٩٦٩ . وهذا الذى ذهب إليه الحكم غير سديد ذلك أن الطاعنين وإن كانوا قد أقاموا الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية قبل إيداع ثمن الارض المشفوع فيها إلا أنهم عادوا فأقاموا الدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية قبل إيداع ثمن الارض المشفوع فيها بتاريخ ١٤ / ٥ / ١٩٦٩ بذات الطلبات وتم اعلان رغبتهم فى الأخذ بالشفعة بعد إيداع الثمن خزانة المحكمة فى ٦ / ٥ / ١٩٦٩ على ذمة الفصل فى الدعوى الاخيرة طبقا للاجراءات الصحيحة والمواعيد التى نص عليها القانون مما كان يتعين معه الحكم باجابتهم إلى طلب الشفعة فى الدعوى الثانية دون - اعتبار للدعوى الأولى التى لم تستوف شرط إيداع الثمن . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فذلك مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأنه لما كان القانون المدنى قد وضع نظاما معينا

لاجراءات الأخذ بالشفعة نص عليه فى المواد من ٩٤٠ إلى ٩٤٣ وجعل إجراءات هذا النظام مرتبطة بعضها ببعض إرتباطا وثيقا وماسة بذات الحق وأوجب إتباعها وإلا سقط الحق فى الشفعة وكانت هذه الاجراءات جميعا تبدأ من جانب الشفيع من تاريخ إعلان رغبته فى الأخذ بالشفعة وأن المشرع أوجب فى المادة ٩٤٠ من القانون المدنى على المشترى أو البائع انذار الشفيع بحصول البيع وحدد فى المادة ٩٤١ من ذات القانون البيانات التى يجب أن يشتمل عليها وهى بيان العقار الجائز أخذه بالشفعة بيانا كافيا وبيان الثمن والمصروفات الرسمية وشروط البيع وإسم كل من البائع والمشترى ولقبه وصناعته وموطنه وذلك بهدف علم الشفيع الشامل بأركان البيع الجوهرية لكى يقدر مصلحته فى طلب الشفعة ويتمكن من توجيه طلبه إلى من يجب توجيهه إليه ، فإن القانون يكون قد حدد طريقة خاصة لهذا العلم وهو ذلك الإنذار الرسمى المتضمن لتلك البيانات وإنه لا مجال للاعتداد بعلم الشفيع بها بغير تلك الوسيلة التى حددها القانون . فإذا لم يتم إنذار الشفيع بالطريق الذى رسمه القانون فإن ميعاد إعلان رغبته فى أخذ العقار المبيع بالشفعة يكون منفتحا أمامه إلى ما بعد تسجيل البيع بأربعة أشهر طبقا لنص الفقرة ب من المادة ٩٤٨ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدهم لم يقوموا بانذار الطاعنين - الشفعاء - بحصول البيع على نحو ما أوضحته المادة ٩٤١ سالفة الذكر وكان هؤلاء الأخيرون قد أقاموا الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية بطلب أخذ أرض النزاع بالشفعة وتضمنت صحيفتها التى لم تعلن إلى المطعون ضدها العاشرة لعدم معرفة موطنها إعلان رغبتهم فى الاخذ بالشفعة وفات على الطاعنين ايداع ثمن الارض المشفوع فيها خزانة المحكمة قبل رفع الدعوى ، غير أنهم عادوا فأقاموا الدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية بتاريخ ١٤ من مايو سنة ١٩٦٩ بذات الطلب موضوع الدعوى السابقة بعد ايداع ثمن

الارض المشفوع فيها خزانة المحكمة بتاريخ ٦ / ٥ / ١٩٦٩ وأختصموا فيها جميع اطراف عقد البيع بما فيهم المطعون ضدها العاشرة التى لم تكن قد اعلنت برغبة الاخذ بالشفعة من قبل ، إذ كان ذلك وكان إيداع كامل الثمن الحقيقى فى الميعاد وعلى الوجه المبين فى المادة ٩٤٢ من القانون المدنى هو شرط لقبول دعوى الشفعة فإن تخلف هذا الشرط فى الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية لا يمنع الشفعاء من تداركه وإعلان رغبتهم فى أخذ أرض النزاع بالشفعة فى صحيفة الدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية التى رفعت رأساعلى البائعين والمشترى مادامت إجراءات هذه الدعوى قد اتخذت فى وقت كان ميعاد إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة لم يزل مفتوحا بسبب عدم توجيه الانذار إلى الشفعاء بحصول البيع أصلا طبقا لما أوضحته المادة ٩٤١ سالفة الذكر ، وعدم تمام إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة فى صحيفة الدعوى الأولى لجميع أطراف البيع لسبب لا يسأل عنه الطاعنون متى كان لم يوجه إليهم إنذار بالبيع يتضمن بيانا لموطن المطعون ضدها العاشرة التى لم يتم إعلانها من قبل بتلك الرغبة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر فى قضائه حين إعتد فى طلب الشفعة باجراءات - الدعوى رقم ٣٦٣ لسنة ١٩٦٩ مدنى دمنهور الابتدائية ولم يقم إعتبارا للدعوى رقم ٤٨١ لسنة ١٩٦٩ مما حجبه عن بحث حق الطاعنين فى الشفعة طبقا للاجراءات التى تمت فيها فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .



جلسة ١٤من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة وعبد العال السمان.

---

(٧٦)
الطعن رقم ٣٢١٢ لسنة ٥٩ القضائية

(١ . ٢) اختصاص . نزع الملكية للمنفعة العامة . دستور .

(١) انتهاء الأثر القانونى للقرار الجمهورى بتقرير المنفعة العامة . لسقوطه . م١٠ بق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . أثره . اختصاص القضاء العادى بنظر ما يترتب على ذلك من آثار . علة ذلك . تعيين المحكمة الدستورية العليا لجهة القضاء المختصة بنظر دعوى غير ملزم فيما عداها .م ٣١ بق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ .

(٢) القرار الجمهورى بتخصيص العقار للمنفعة العامة . سقوطه بمضى سنتين على نشره بالجريدة الرسمية دون إيداعه أو النماذج الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة مكتب الشهر العقارى م ١٠ بق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤. الاستثناء . دخول العقار ضمن مشروعات تم تنفيذها بالفعل خلال هذه المدة م ٢٩ مكرر بق ١٣ لسنة ١٩٦٢ . سواء قبل العمل بهذا القانون أو بعده .

١- إذا كان واقع الحال فى النزاع الراهن أن المطعون ضدهم لايستندون فى دعواهم إلى كون القرار الجمهورى بتقرير المنفعة العامة قد نشأ باطلا ، بل يستندون فى ذلك إلى الإدعاء بإنتهاء أثره القانونى لسقوطه بالتطبيق للمادة العاشرة من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ - الذى يحكم وا قعة النزاع - لعدم إيداع النماذج أو القرار الوزارى بنزع الملكية مكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الجمهورى ، ومن ثم فإن الفصل فى هذا النزاع لايتناول القرار المذكور بالالغاء أو التأويل بل مجرد تطبيق القانون تطبيقا صحيحا لمعرفة ما إذا كان هذا القرار قد سقط من عدمه وفقا للمادة العاشرة ، وسقوطه يستتبع بطلان كافة الاجراءات المترتبه عليه ، وبالتالى يعد ضم الدولة للملك الخاص للمنفعة العامة مستنداً فى الواقع إلى واقعة مادية يكون القضاء العادى صاحب الولاية العامة هو المختص بالنظر فى كل ما يترتب عليها من آثار ولايغير من ذلك ماقضت به المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٤لسنة ٤ بق تنازع اختصاص بتاريخ ١٩/٥/١٩٨٤، ذلك أن أحكام وقرارات تلك المحكمة الملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هى وعلى ماتقضى به المادة ٤٩ من قانون انشائها رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ التى تصدر فى الدعاوى الدستورية وطلبات التفسير فحسب ولأن تعيين المحكمة

الدستورية العليا لجهة القضاء المختصة بنظر الدعاوى لايكون ملزما وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون سالف الذكر إلا إذا كان بناء على طلب كل ذى شأن فيها وهو مالا يتوافر فى النزاع الراهن ، وكان الحكم المطعون فيه قد فصل فى موضوع النزاع بما ينطوى على قضاء ضمنى باختصاص جهة القضاء العادى بنظره فإنه لايكون قد خالف القانون .

٢- مفاد ماستلزمه القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين المعدل بق ١٣ لسنة ١٩٦٢ من اجراءات - يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - على أن قرار رئيس الجمهورية بتقرير المنفعة العامة تترتب عليه آثار من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فإذا مضت مدة سنتين من هذا التار يخ دون أن يتم خلالها إيداع النماذج الموقع عليها من ذوى الشأن أو القرار الوزارى بنز ع الملكية فى مكتب الشهر العقارى سقط مفعولة وزالت آثاره القانونية بالنسبة للعقارات التى لم تودع بشأنها النماذج أو القرار الخاص بنزع ملكيتها ، إلا إذا كانت هذه العقارات قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها خلال مدة التطبيق المشار إليها سواء قبل العمل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ أم بعده فيبقى أثر القرار للمنفعة العامة قائما بالنسبة لها حتى لو تراخى الايداع بشأنها إلى مابعد هذه المدة ومن ثم فإن من شأن إدخال الأرض محل النزاع فى مشروعات تم تنفيذها خلال السنتين التاليتين لصدور قرار النفع العام أن يصبح هذا القرار بمنأى من السقوط حتى لو تراخى إيداع النماذج وقرار نزع ملكيتها إلى مابعد هذه المدة . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط قرار النفع العام بالنسبة للأرض محل النزاع على أن ما جاء بالمادة ٢٩ مكررا سالفة الذكر قصد به تنظيم وضع إنتقالى للحالات السابقة على صدور القانون الذى أضاف هذا التعديل وأن القرار الجمهورى المقرر للنفع العام المشروع الذى قد تداخلت فيه الأرض محل النزاع قد صدر فى سنة١٩٦٩ بعد العمل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه فلا ينطبق عليه ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأدى به ذلك إلى عدم بحث ماتمسك به الطاعنون من أن الأرض محل النزاع قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذهاخلال مدة السنتين من تاريخ نشر قرار النفع العام وهو ما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر

والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق– تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١١٨٧ سنه ١٩٨٠ مدنى المنصورة الابتدائية بطلب الحكم بالزام الطاعنين بتسليم الأرض المبينة بالصحيفة إليهم والزامهم متضامنين فى حالة التأخير فى التسليم بأن يؤدوا إليهم غرامة تهديديه مقدارها عشرون جنيها عن كل يوم من أيام التأ خير ، وقالوا بيانا لدعواهم أنهم كانوا يمتلكون هذه الأرض وبتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٦٦صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٦٩ باعتبار مشروع إقامة مجمع صناعى للصناعات الخفيفة بمدينة المنصورة من أعمال المنفعة العامة والاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر على الأرض اللازمة لانشاء هذا المشروع ومنها الأرض المملوكة لهم ، ونفاذاً لهذا القرار انتقلت ملكية الأرض محل النزاع إلى الهيئة العامة لتنمية الصناعات الحرفية . غير أن المشروع الذى نزعت الملكية من أجله لم يخرج إلى حيز التنفيذ وعدلت الحكومة عنه وشرعت كل من محافظة الدقهلية ووزارة الداخلية فى الاستيلاء على الأرض لتخصيصها فى غرض آخر، ولم تودع النماذج الخاصة بها أو القرار الوزارى بنزع ملكيتها بالشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة مما يترتب عليه سقوط مفعول هذا القرار. ويصبح معه وضع يد الطاعنين على الأرض سالفة الذكر بغير سند الأمر الذى يجيز لهم طلب استردادها فأقاموا الدعوى بطلبهم سالفى البيان . دفع الطاعنون بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى فقضت المحكمة برفض الدفع وبندب خبير وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ٢٧ من يونيه سنة ١٩٨٨ برفض الدعوى. إستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٢٧٢ سنة ٤٠ قضائية وبتاريخ ٥ يونيه سنة ١٩٨٩، حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف والزمت الطاعنين بتسليم الأرض المبينة بصحيفة الدعوى وتقرير الخبير المنتدب إلى المطعون ضدهم . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالأول والثالث منها على

الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولون أنهم دفعوا أمام محكمة أول درجة بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى تأسيسا على أن النزاع فيها يدورحول سقوط مفعول القرار المقررللمنفعة العامة بالنسبة للأرض محل النزاع وهو ما يشكل منازعة إدارية تدخل فى اختصاص جهة القضاء الادارى ، ويعتبر هذا الدفع معروضا على محكمة الاستئناف إعمالا للأثر الناقل للاستئناف، وإذ انطوى قضاء الحكم المطعون فيه فى موضوع الدعوى على قضاء ضمنى باختصاص جهة القضاء العادى بنظرها بالمخالفة لما قضت به المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ١١٤ لسنة ٤ ق تنازع اختصاص ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير سديد ذلك أن واقع الحال فى النزاع الراهن أن المطعون ضدهم لايستمدون فى دعواهم إلى كون القرار الجمهورى بتقرير المنفعة العامة قد نشأ باطلا ، بل يستندون فى ذلك إلى الإدعاء بإنتهاء أثره القانونى لسقوطه بالتطبيق للمادة العاشرة من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ – الذى يحكم وا قعة النزاع – لعدم إيداع النماذج أو القرار الوزارى بنزع الملكية مكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الجمهورى ، ومن ثم فإن الفصل فى هذا النزاع لايتناول القرار المذكور بالالغاء أو التأويل بل مجرد تطبيق القانون تطبيقا صحيحا لمعرفة ما إذا كان هذا القرار قد سقط من عدمه وفقا للمادة العاشرة ، وسقوطه يستتبع بطلان كافة الاجراءات المترتبه عليه ، وبالتالى يعد ضم الدولة للملك الخاص للمنفعة العامة مستنداً فى الواقع إلى واقعة مادية يكون القضاء العادى صاحب الولاية العامة هو المختص بالنظر فى كل ما يترتب عليها من آثار ولايغير من ذلك ماقضت به المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٤لسنة ٤ بق تنازع اختصاص بتاريخ ١٩/٥/١٩٨٤ ، ذلك أن أحكام وقرارات تلك المحكمة الملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هى وعلى ماتقضى به المادة ٤٩ من قانون انشائها رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ التى تصدر فى الدعاوى الدستورية وطلبات التفسير فحسب ولان تعيين المحكمة الدستورية العليا لجهة القضاء المختصة بنظر الدعاوى لايكون ملزما وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون سالف الذكر إلا إذا كان بناء على طلب كل ذى شأن فيها وهو مالا يتوافر فى النزاع الراهن – وكان الحكم المطعون فيه قد فصل فى موضوع النزاع بما ينطوى على قضاء ضمنى باختصاص جهة القضاء العادى بنظره فإنه لايكون قد خالف القانون ويكون النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أن الثابت من تقرير الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة أن المشروع الذى نزعت الملكية من أجله قد تم بتنفيذ الجزء الأكبر منه وقد أخلت فيه الارض محل النزاع مما يترتب عليه عدم سقوط القرار الصادر بنزع ملكيتها للمنفعة العامة إستناداً إلى ماتقضى به المادة ٢٩ مكررا من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٢ والمضافة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢، غير أن الحكم المطعون فيه إنتهى إلى سقوط قرار المنفعة العامة وبتسليم المطعون ضدهم الأرض محل النزاع على سند من أن نص المادة ٢٩ مكرر سالفة الذكر جاء لتنظيم وضع انتقالى قصد منه تدارك الحالات السابقة على صدور هذا القانون الأخير فى حين أن الحكم المقرر بتلك المادة يسرى كلما كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا التعديل أم بعده، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث مسألة تحصن قرار النفع العام بإدخال الأرض محل النزاع ضمن أعمال المشروع الذى نزعت الملكية من أجله ، مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات لمنفعة العامة أو التحسين المعدل بق ١٣ لسنة ١٩٦٢الذى يحكم واقعة النزاع يستلزم أن يكون تقرير المنفعة العامة بقرار رئيس الجمهورية بنشره فى الجريدة الرسمية تتولى بعدة الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية القيام بالعمليات الفنية والمساحية والحصول على البيانات اللازمة بشأن العقارات المراد نزع ملكيتها واعداد كشوف حصرها وتقدير التعويض المستحق لأصحاب الشأن فإذا وافقوا عليه وقعوا على نماذج خاصه تنتقل بمقتضاه الملكية أما إذا عارضوا أو تعذر الحصول على توقيعاتهم فيصدر بنزع الملكية قرار من الوزير المختص وتودع النماذج أو القرار الوزارى فى مكتب الشهر العقارى ونصت المادة العاشرة على أنه إذا لم تودع النماذج أو القرار الوزارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية سقط مفعول هذا القرار بالنسبة للعقارات التى لم تودع النماذج أو القرار الخاص بها كما نصت المادة ٢٩ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ على أنه " لاتسقط قرارات النفع العام فى المادة العاشرة من هذا القانون إذا كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا

التعديل أم بعده "، وهو مايدل – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – على أن قرار رئيس الجمهورية بتقرير المنفعة العامة تترتب عليه آثاره من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فإذا مضت مدة سنتين من هذا التاريخ دون أن يتم خلالها إيداع النماذج الموقع عليها من ذوى الشأن أو القرار الوزارى بنزع الملكية فى مكتب الشهر العقارى سقط مفعولة وزالت آثاره القانونية بالنسبة للعقارات التى لم تودع بشأنها النماذج أو القرار الخاص بنزع ملكيتها ، إلا إذا كانت هذه العقارات قد ادخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها خلال مدة التطبيق المشار إليها سواء قبل العمل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ أم بعده فيبقى أثر القرار للمنفعة العامة قائما بالنسبة لها حتى لوتراخى الايداع بشأنها إلى مابعد هذه المدة ومن ثم فإن من شأن ادخال الأرض محل النزاع فى مشروعات تم تنفيذها خلال السنتين التاليتين لصدور قرار النفع العام أن يصبح هذا القرار بمنأى من السقوط حتى لو تراخى إيداع النماذج وقرار نزع ملكيتها إلى مابعد هذه المدة . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط قرار النفع العام بالنسبة للأرض محل النزاع على أن ما جاء بالمادة ٢٩ مكررا سالفة الذكر قصد به تنظيم وضع إنتقالى للحالات السابقة على صدور القانون الذى أضاف هذا التعديل وأن القرار الجمهورى المقرر للنفع العام للمشروع الذى قد تداخلت فيه الأرض محل النزاع قد صدر فى سنة١٩٦٩ بعد العمل بالقانون رقم ١٣لسنة ١٩٦٢ المشار إليه فلا ينطبق عليه ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأدى به ذلك إلى عدم بحث ماتمسك به الطاعنون من أن الأرض محل النزاع قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها خلال مدة السنتين من تاريخ نشر قرار النفع العام وهو ما يوجب نقضه

||||||||||||||||||||||||||||||||||||||||||||||||

جلسة ١٤من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(٧٧)

الطعن رقم ١٦٨٨ لسنة ٥٣ القضائية

(١) إيجار ، «إيجار الأماكن »، «الإمتداد القانونى لعقد الإيجار »

حق ورثة وشركاء مستأجر العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فى الإنتفاع بها بعد وفاته . م ٢٩ / ٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . حق شخصى مقرر لهم وحدهم . عدم جواز تحدى الغير به أمام القضاء .

(٢ ، ٣) أحوال شخصية . إرث « بيت المال » نقض ، «أسباب الطعن » ، «السبب الجديد »

(٢) بيت المال . عدم اعتباره وارثا . أيلولة التركات الشاغرة إليه باعتبارها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك . م ٤ ق ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بشأن المواريث .

(٣) خلو الأوراق من سبق تمسك الطاعنين من أن بيت المال أمين على التركات

منوط به حفظها حتى ظهور وارث للمتوفى أو انقضاء المدة المقرره لسقوط دعوى الإرث أمام محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مره أمام محكمة النقض .

---

١ - مفاد النص فى الفترة الثانية من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر . يدل على أحقية ورثة وشركاء - مستأجر العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى - فى أى الانتفاع بالعين المؤجرة بعد وفاته حق لصيق باشخاصهم مقرر لهم وحدهم وعلى سبيل الإستثناء - لا يحق لغيرهم التحدى به أمام القضاء

٢ - بيت المال - الذى تمثله هيئة بنك ناصر الاجتماعى - لا يعتبر وارثاً بالمعنى الوارد فى هذا النص ، وإنما تؤول إليه ملكية التركات الشاغره التى يخلفها المتوفون من غير وارث باعتبارها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك وهو ما تؤكده المادة الرابعة من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ فى قولها ، فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركه أو ما بقى منها للخزانة العامة .

٣ - إذا كان لا يجدى الطاعنين ما ألحا إليه فى سبب الطعن من أن بيت المال مجرد أمين على التركات الشاغرة منوط به حفظها إلى أن يظهر للمتوفى وارث أو تنقضى المدة المقررة لسقوط الحق فى دعوى الإرث ذلك أن الأوراق خلت مما يفيد سبق تمسكها بهذا الدفاع الذى يخالطه واقع أمام محكمة الموضوع فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت على الطاعنين والمطعون ضده الثانى الدعوى ٥٧١٧ سنة ١٩٨٠ مدنى الاسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم ببطلان البيع الصادر من الأولين للأخير، بتاريخ ١٤ / ٣ / ١٩٨٠ وتسليمها الشقة المبينة فى الصحيفة خالية . وقالت شرحا لدعواها إن المدعو .... . استأجر هذه الشقة لاستعمالها سكنا ، وبدون إذن منها وفى غير الأحوال المقررة قانونا تنازل عنها لمن تدعى ..وإذا توفيت هذه الأخيرة من غير وارث فى عام ١٩٧٨ تحفظ الطاعنان على الشقة بمحتوياتها ثم باعاها فى مزاد علنى للمطعون ضده الثانى على أنها عيادة للعلاج الطبيعى ، ولما لم تكن تربطها بالمتوفاة المذكورة علاقة ايجارية وكان استغلال العين المؤجرة كعيادة لا يجعلها منشأة تجارية أو صناعية ، حتى يجوز بيعها بالجدك ، هذا إلى أن بيت المال الذى يمثله بنك ناصر لا يعتبر وارثا لمن يتوفى عن غير وارث فقد أقامت الدعوى بعد أن ندبت محكمة أول درجة خبيراً فيها أودع تقريره حكمت برفضها . إستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٣٦

لسـنة ٣٨ ق الاسكندرية . وبتـاريخ ٢٧ / ٤ / ١٩٨٣ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستـأنف . طعن الطاعنان هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذا عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه مـخـالفـة القـانون ، والخطأ فى تطبيـقـه وفى تأويله . وفى بيـان ذلك يقـولان أن المستفـاد من أحكام القانون رقم ٧١ سنة ١٩٦٢ بشـأن التركات الشـاغرة أنه وإن كانت أيلولة تركة من يتوفى عن غير وارث إلى الدولة تحدث من تاريخ الوفاة إلا أن يد الإدارة العـامـة لبيت المال على مـثل هـذه التـركـة تظل يد أمـينه للمـدة المحـددة لسقوط دعوى المطالبة بالإرث وهى خمسة عشر عاما ، وإنه يتعين على هذه الإدارة تصفية جميع أنوا ع النشـاط التجارى أو المهنى التى كان يزاولها المتوفى وإيدا ع صافى ثمنها بالخزانة العامة لحساب التركة . ولما كان حق المستأجر فى الإنتفا ع بالعين المؤجـرة من الحقوق المالية التى يجوز التصرف فيه بمقابل فإنه يعد من عناصر تركته ويؤول إلى الدولة عند عدم وجود الوارث ، ومن ثم فإن بيـع العيـادة موضوع النزا ع بحق الإجارة الذى تشتمل عليه يكون بيـعا صـحيـحا وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٩ من القـانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ فـى شـأن تأجـيـر وبيع الأمـاكن وتنظيم العـلاقـة بين المؤجـر والمسـتـأجـر على أن (فـإذا كـانت العين مـؤجـرة لمزاولة نشـاط تجـارى أو

صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال) يدل على حق ورثة المستأجر أو شركائه فى الإنتفاع بالعين المؤجرة بعد وفاته حق لصيق بأشخاصهم مقرر لهم وحده على سبيل الاستثناء - فلا يحق لغيرهم التحدى به أمام القضاء ولما كان بيت المال - الذى تمثله هيئة بنك ناصر الاجتماعى - لا يعتبر وارثا بالمعنى الوارد فى هذا النص ، وإنما تؤول إليه ملكية التركات الشاغرة التى يخلفها المتوفون من غير وارث باعتبارها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك وهو ما تؤكده المادة الرابعة من قانون المواريث رقم ٧٧ سنة ١٩٤٣ فى قولها ، فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركه أو ما بقى منها للخزانة العامة وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه فإن النعى يكون على غير أساس ، ولا يجدى الطاعنين ما ألمحا إليه فى سبب الطعن من أن بيت المال مجرد أمين على التركات الشاغرة منوط به حفظها إلى أن يظهر للمتوفى وارث أو تنقضى المدة المقررة لسقوط الحق فى دعوى الإرث ذلك أن الأوراق خلت مما يفيد سبق تمسكها بهذا الدفاع الذى يخالطه واقع أمام محكمة الموضوع فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٤من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة ابراهيم زغو وعضوية السادة المستشارين محمد العفيفى ، عادل نصار ، ابراهيم بركات وابراهيم الضهيرى

(٧٨)

الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٥٣ القضائية

(١) عمل «العاملون بشركات القطاع العام »: « تسوية »

– تسوية حالات العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة . وفقا للائحة ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ . وجوب الربط بين العامل والوظيفة التى يشغلها وقت التقييم ، فى ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ وبين الوظيفة المعادلة لها بعد التقييم ، وذلك بمطابقة الإشتراطات التى يجب توافرها لشغل .الوظيفة على من يشغلها فعلا .

(٢) حكم « حجية الحكم »

– حجية الحكم . نطاقها . جواز الاستدلال بالحكم السابق كقرينة فى دعوى أخرى تختلف موضوعا أو خصوما أو سببا .

(٣) عمل « إعانة غلاء المعيشة »

- إعانة غلاء المعيشة بالقرار الجمهورى ٣٩٠ لسنة ١٩٧٥ . إستهلاكها من العلاوات أو التسويات التى تترتب عليها زيادة فى المرتب الأساسى بعد تاريخ ١ / ١٢ / ١٩٧٤ .

---

١ - فرضت المادتان ٦٣ ، ٦٤ من لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ على هذه الشركات أن تقوم بوصف وظائفها وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات الواجب توافرها فيمن يشغلها وتقييمها وتصنيفها فى جدول يعتمده مجلس إدارة المؤسسة وأن تعادل وظائفها بالوظائف الوارده بهذا الجدول بقرار يصدره مجلس إدارة المؤسسة يصدق عليه من مجلس الوزراء وأن تسوى حالات العاملين بها طبقا لهذا التعادل . وكان مؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن هذه التسوية تقتضى الربط بين العامل و الوظيفة التى كان يشغلها وقت التقييم فى ١٩٦٤/٦/٣٠ المعادلة لها بعد التقييم وذلك بمطابقة الاشتراطات الواجب توافرها لشغل الوظيفة على من يشغلها فعلا حتى إذا ما توافرت فيه هذه الاشتراطات أصبح صالحاً لشغلها .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا إتخذ الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى صدر فيها والدعوى المطروحة إلا أن ذلك لا يحول دون الاستدلال بالحكم السابق المختلف موضوعا أو خصوما أو سببا لا بإعتباره حكما له حجية وإنما كقرينه فى الدعوى المطروحة .

٣ - يدل النص فى البند السادس من الجدول المرفق للقرار الجمهورى رقم ٣٩٠

لسنة ١٩٧٥ - بمنح إعانة غلاء معيشة للعاملين بالدولة على أن استهلاك إعانه الغلاء المقرره بالقرار الجمهورى سالف الذكر يكون مما حصل أو يحصل عليه العامل بعد أول ديسمبر سنة ١٩٧٤ من علاوات أو تسويات تترتب عليها زيادة فى المرتب الأساسى بعد هذا التاريخ

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٥٠٦ سنة ١٩٧٨ عمال الاسكندرية الإبتدائية على الشركة الطاعنة طالبا الحكم بتسكينه على الفئة الثامنه إعتبارا من ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ وأحقيته فى الترقية إلى الفئات التالية مع ما يترتب على ذلك من أثار مالية وقال بيانا لها إنه التحق بالشركة فى ٣٠ / ٦ / ١٩٦٣ بوظيفة فاكهى . وبتاريخ ٢٩ / ١١ / ١٩٦٨ - قامت بتسكينه على الفئة المالية التاسعة إعتبارا من ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ ثم رفعته إلى الفئات التالية فى حين تمت تسوية حاله زملائه على الفئة الثامنة ورقوا إلى الفئات التالية ولذا فقد أقام دعواه بالطلبات سالفة البيان ، وبتاريخ٢٨ / ١١ / ١٩٧٨ ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٢ / ١١ / ١٩٧٩ بأحقيته فى التسكين على الفئة الثامنة إعتبارا من ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ وبسقوط حقه فى المطالبة بالفروق المالية عن المدة السابقة

على ٢٨ / ٣ / ١٩٧٣ بالتقادم الخمسي . وبتاريخ ٢٤ / ١١ / ١٩٨١ حكمت للمطعون ضده بفروق مالية مقدارها ٦٦,٦٥٠ مليم جـ . إستأنفت الشركة هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية وقيد إستئنافها برقم ٦٣٧ سنة ٣٧ ق وبتاريخ ١٩٨٢/١٢/١٨ حكمت بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم . وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها صممت النيابة على رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه قضى بأحقية المطعون ضده فى التسكين على وظيفة خضرى وفاكهى أول بالفئة الثامنة إستنادا إلى إنه كان مستوفيا لشروط شغلها وقت التقييم فى ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ رغم إنه كان يشغل وظيفة خضرى فقط ولم تكن وظيفة خضرى وفاكهى أول من الوظائف المحدده بهيكل الشركة وبذلك يكون قد أهدر الوظيفة كعنصر أساسى فى التسوية وقام بتسكين المطعون ضده على وظيفة لم يكن لها وجود بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك لأنه لما كانت المادتان ٦٣ ، ٦٤ من لائحة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦١ قد فرضت على هذه الشركات أن تقوم بوصف وظائفها وتحديد واجباتها ومسئولياتها والإشتراطات الواجب توافرها فيمن يشغلها وتقييمها

وتصنيفها فى جدول يعتمده مجلس إدارة المؤسسة وأن تعادل وظائفها بالوظائف الواردة بهذا الجدول بقرار يصدره مجلس إدارة المؤسسة يصدق عليه من مجلس الوزراء وأن تسوى حالات العاملين بها طبقا لهذا التعادل . وكان مؤدى ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن هذه التسوية تقتضى الربط بين العامل والوظيفة التى كان يشغلها وقت التقييم فى ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ وبين الوظيفة المعادلة لها بعد التقييم وذلك بمطابقة الاشتراطات الواجب توافرها لشغل الوظيفة على من يشغلها فعلا حتى إذا ما توافرت فيه هذه الاشتراطات أصبح صالحا لشغلها ، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه - أخذا بتقرير الخبير - أن المطعون ضده كان فى ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ يشغل وظيفة خضرى وتوافرت له فى هذا التاريخ مدة خبرة مقدارها ١٤ سنة وأن هذه الوظيفة قد عودلت فى جداول الطاعنة بوظيفتين إحداهما خضرى وفاكهى ثانى من الفئة المالية التاسعة والأخرى خضرى وفاكهى أول من الفئة المالية الثامنة والتى يشترط لشغلها من غير الحاصلين على مؤهل مدة خبرة مقدارها ١٢ سنة . وكان الحكم قد خلص من ذلك وبما يكفى لحمل قضائه إلى إستيفاء المطعون ضده لشروط شغل هذه الوظيفة الأخيرة وجعل أمر تسكينه عليها أثرا مباشر لذلك . فإنه إذا إنتهى إلى القضاء بأحقية المطعون ضده فى التسكين وظيفة خضرى وفاكهى أول بالفئة الثامنة لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى عليه غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال إذا اعتد بما إنتهى اليه الحكم الاستئنافى رقم ٥٧٣ لسنة ٣٢ ق الاسكندرية فى احتساب مدة خدمة زميل

المطعون ضده بدءا من بلوغه سن الثامنه عشر وأعمل ذات القاعدة عليه رغم أنه لم يكن طرفا فى ذلك الحكم مخالفا قاعدة قصر حجية الأحكام على أطرافها بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنه وإن كان الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا إتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعوى التى صدر فيها والدعوى المطروحة . إلا أن ذلك لا يحول دون الاستدلال بالحكم السابق المختلف موضوعا أو خصوما أو سببا ، لا باعتباره حكما له حجية وإنما كقرينه فى الدعوى المطروحه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بنى قضاءه للمطعون ضده بتسكينه على الفئة المالية الثامنه فى ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ على استيفائه للشروط اللازمة لشغل الوظيفة المقضى بها وأضاف إليه ما قضى به الحكم الاستئنافى رقم ٥٧٣ لسنة ٣٢ ق الاسكندرية الصادر لصالح زميله المسترشد به كقرينه أخرى فإن النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثالث مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه فضلا عن التناقض إذ أنه بعد أن قرر بأنه كان يتعين إستهلاك إعانة غلاء المعيشه مما حصل عليه المطعون ضده من زيادة نتيجة للتسوية إذبه يقضى له بالفروق المالية دون إجراء المقاصة بين الزيادة التى حصل عليها نتيجة للتسوية وإعانة غلاء المعيشه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النعى فى البند السادس من الجدول المرافق

للقرار الجمهورى رقم ٣٩٠ لسنة ١٩٧٥ - بمنح إعانة غلاء معيشة للعاملين بالدولة على أن تستهلك إعانه غلاء المعيشة مما حصل أو يحصل عليه العامل بعد أول ديسمبر سنة ١٩٧٤ من علاوات دورية أو علاوات ترقية أو أى تسويات تترتب عليها زيادة فى المرتب الأساسى ، يدل على أن - إستهلاك إعانة الغلاء المقرره بالقرار الجمهورى - سالف الذكر يكون مما حصل أو يحصل عليه العامل بعد أول ديسمبر سنة ١٩٧٤ من علاوات أو تسويات تترتب عليها زيادة فى المرتب الأساسى بعد هذا التاريخ لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده بأحقيته فى التسكين على الفئة الثامنة إعتبارا من ٣٠ / ٦ / ١٩٦٤ وبالفروق المالية المستحقة ولم يقضى له بأية ترقيات أو علاوات أو تسويات بعد أول ديسمبر سنة ١٩٧٤ ترتب عليها زيادة فى المرتب الأساسى فإنه إذ لم يجر إستهلاك الفروق المالية المقضى بها من إعانة الغلاء يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٤من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة وعبد العال السمان .

---

(٧٩)

الطعن رقم ٣٢١٢ لسنة ٥٩ القضائية

(١، ٢) إختصاص . نزع الملكية للمنفعة العامة . دستور .

(١) إنتهاء الأثر القانونى للقرار الجمهورى بتقرير المنفعة العامة . لسقوطه . م ١٠ بق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . أثره . إختصاص القضاء العادى بنظر ما يترتب على ذلك من آثار . علة ذلك . تعيين المحكمة الدستورية العليا لجهة القضاء المختصة بنظر دعوى غير ملزم فيما عداها . م ٣١ بق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ . .

(٢) القرار الجمهورى بتخصيص العقار للمنفعة العامة . سقوطه بمضى سنتين على نشره بالجريدة الرسمية دون إيداعه أو النماذج الخاصة بنقل الملكية للمنفعة العامة مكتب الشهر العقارى م ١٠ بق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ . الإستثناء . دخول العقار ضمن مشروعات تم تنفيذها بالفعل خلال هذه المدة . م ٢٩ مكرر بق ١٣ لسنة ١٩٦٢ . سواء قبل العمل بهذا القانون أو بعده .

١ – اذا كان واقع الحال فى النزاع الراهن ان المطعون ضدهم لايستندون فى دعواهم إلى كون القرار الجمهورى بتقرير المنفعة العامة قد نشأ باطلا ، بل يستندون في ذلك إلى الإدعاء بانتهاء أثره القانونى لسقوطه بالتطبيق للمادة العاشره من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ – الذى يحكم واقعة النزاع – لعدم إيداع النماذج أو القرار الوزارى بنزع الملكية مكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الجمهورى ، ومن ثم فإن الفصل فى هذا النزاع لا يتناول القرار المذكور بالإلغاء أو التأويل بل مجرد تطبيق القانون تطبيقا صحيحا لمعرفة ما إذا كان هذا القرار قد سقط من عدمه وفقا للمادة العاشره ، وسقوطه يستتبع بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه ، وبالتالى يعد ضم الدولة للملك الخاص للمنفعة العامة مستنداً فى الواقع إلى واقعة مادية يكون القضاء العادى صاحب الولاية العامة هو المختص بالنظر فى كل ما يترتب عليها من آثار ولا يغير من ذلك ما قضت به المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٤ لسنة ٤ ق تنازع اختصاص بتاريخ ١٩ / ٥ / ١٩٨٤ ، ذلك أن أحكام وقرارات تلك المحكمة الملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هى وعلى ما تقضى به المادة ٤٩ من قانون إنشائها رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ التى تصدر فى الدعاوى الدستورية وطلبات التفسير فحسب ولان تعيين المحكمة الدستورية العليا لجهة القضاء المختصة بنظر الدعاوى لا يكون ملزما وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون سالف الذكر إلا إذا كان بناء على طلب كل ذى شأن فيها وهو ما لا يتوافر فى النزاع الراهن ، وكان الحكم المطعون فيه قد فصل فى موضوع النزاع بما ينطوى على

قضاء ضمنى باختصاص جهة القضاء العادى بنظره فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٢ - مفاد ما استلزمه القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين المعدل بق ١٣ لسنة ١٩٦٢ من إجراءات - يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن قرار رئيس الجمهورية بتقرير المنفعة العامة تترتب عليه آثاره من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فإذا مضت مدة سنتين من هذا التاريخ دون أن يتم إيداع النماذج الموقع عليها من ذوى الشأن أو القرار الوزارى بنزع الملكية فى مكتب الشهر العقارى سقط مفعوله وزالت آثاره القانونية بالنسبة للعقارات التى لم تودع بشأنها النماذج أو القرار الخاص بنزع ملكيتها ، إلا إذا كانت هذه العقارات قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها خلال مدة التطبيق المشار إليها سواء قبل العمل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ أم بعده فيبقي أثر القرار للمنفعة العامة قائما بالنسبة لها حتى لو تراخى الإيداع بشأنها إلى ما بعد هذه المدة . ومن ثم فإن من شأن إدخال الأرض محل النزاع فى مشروعات تم تنفيذها خلال السنتين التاليتين لصدور قرار النفع العام أن يصبح هذا القرار بمنأى من السقوط حتى لو تراخى إيداع النماذج وقرار نزع ملكيتها إلى ما بعد هذه المدة . وكان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط قرار النفع العام بالنسبة للأرض محل النزاع على أن ما جاء بالمادة ٢٩ مكررا سالفة الذكر قصد به تنظيم وضع انتقالى للحالات السابقة على صدور القانون الذى أضاف هذا التعديل وأن القرار الجمهورى المقرر للنفع العام

للمشروع الذى قد أخلت فيه الأرض محل النزاع قد صدر في سنة ١٩٦٩ بعد العمل بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ المشار إليه فلا ينطبق عليه ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأدى به ذلك إلى عدم بحث ما تمسك به الطاعنون من أن الأرض محل النزاع قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها خلال مدة السنتين من تاريخ نشر قرار النفع العام وهو ما يوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١١٨٧ سنة ١٩٨٠ مدنى المنصورة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام الطاعنين بتسليم الأرض المبينه بالصحيفة إليهم والزامهم متضامنين فى حالة التأخير فى التسليم بأن يؤدوا إليهم غرامة تهديدية مقدارها عشرون جنيها عن كل يوم من أيام التأخير ، وقالوا بيانا لدعواهم أنهم كانوا يمتلكون هذه الأرض وبتاريخ ٢٨ يناير سنة ١٩٦٩ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٦١ لسنة ١٩٦٩ باعتبار مشروع إقامة مجمع صناعى للصناعات الخفيفة بمدينة المنصوره من أعمال المنفعة العامة والإستيلاء بطريق التنفيذ

المباشر على الأرض اللازمة لإنشاء هذا المشروع ومنها الأرض المملوكة لهم ، ونفاذاً لهذا القرار انتقلت ملكية الأرض محل النزاع إلى الهيئة العامة لتنمية الصناعات الخزفية ، غير أن المشروع الذى نزعت الملكية من أجله لم يخرج إلى حيز التنفيذ وعدلت الحكومة عنه وشرعت كل من محافظة الدقهلية ووزارة الداخلية فى الإستيلاء على الأرض لتخصيصها فى غرض آخر ، ولم تودع النماذج الخاصة بها أو القرار الوزارى بنزع ملكيتها بالشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة مما يترتب عليه سقوط مفعول هذا القرار . ويصبح معه وضع يد الطاعنين على الأرض سالفة الذكر بغير سند الأمر الذى يجيز لهم طلب استردادها فأقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان . دفع بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى فقضت المحكمة برفض الدفع وبندب خبير وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ٢٧ من يونيه ١٩٨٨ برفض الدعوى . إستأنف المطعون ضدهم هذا الحكم لدى محكمة إستئناف المنصورة بالاستئناف رقم ١٢٧٢ سنة ٤٠ قضائية وبتاريخ ٥ يونيه ١٩٨٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وألزمت الطاعنين بتسليم الأرض المبينه بصحيفة الدعوى وتقرير الخبير المنتدب إلى المطعون ضدهم . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ؛ وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون بالأول والثالث منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولون أنهم دفعوا أمام محكمة

أول درجة بعدم اختصاص جهة القضاء العادى بنظر الدعوى تأسيسا على أن النزاع فيها يدور حول سقوط مفعول القرار المقرر للمنفعة العامة بالنسبة للأرض محل النزاع وهو ما يشكل منازعة إدارية تدخل فى اختصاص جهة القضاء الإدارى ، ويعتبر هذا الدفع معروضاً على محكمة الاستئناف إعمالا للأثر الناقل للإستئناف ، وإذ انطوى قضاء الحكم المطعون فيه فى موضوع الدعوى على قضاء ضمنى بإختصاص جهة القضاء العادى بنظرها بالمخالفة لما قضت به المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم ١٤ لسنة ٤ ق تنازع إختصاص ، فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن واقع الحال فى النزاع الراهن أن المطعون ضدهم لا يستندون فى دعواهم إلى كون القرار الجمهورى بتقرير المنفعة العامة قد نشأ باطلا ، بل يستندون فى ذلك الإدعاء بانتهاء أثره القانونى لسقوطه بالتطبيق للمادة العاشرة من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ - الذى يحكم واقعة النزاع - لعدم إيداع النماذج أو القرار الوزارى بنزع الملكية مكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار الجمهورى ، ومن ثم فإن الفصل فى هذا النزاع لا يتناول القرار المذكور بالإلغاء أو التأويل بل مجرد تطبيق القانون تطبيقا صحيحا لمعرفة ما إذا كان هذا القرار قد سقط من عدمه وفقا للمادة العاشرة ، وسقوطه يستتبع بطلان كافة الإجراءات المترتبة عليه ، وبالتالى يعد ضم الدولة للملك الخاص للمنفعة العامة مستندا فى الواقع إلى واقعة مادية يكون القضاء العادى صاحب الولاية العامة هو المختص بالنظر فى كل ما يترتب عليها من آثار ولا يغير من ذلك ما قضت به المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٤ لسنة ٤ ق تنازع اختصاص بتاريخ ١٩ / ٥ / ١٩٨٤ ، ذلك أن أحكام

وقرارات تلك المحكمة الملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة هي وعلى مما تقضى به المادة ٤٩ من قانون انشائها رقم ٤٨ لسنة ٧٩ ، والتي تصدر في الدعاوى الدستورية وطلبات التفسير فحسب ولأن - تعيين المحكمة الدستورية العليا لجهة القضاء المختصه بنظر الدعاوى لا يكون ملزما وفقا لحكم المادة ٣١ من القانون سالف الذكر إلا إذا كان بناء على طلب كل ذى شأن فيها وهو ما لا يتوافر في النزاع الراهن - لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد فصل في موضوع النزاع بما ينطوى على قضاء ضمني باختصاص جهة القضاء العادى بنظره فإنه لا يكون قد خالف القانون ويكون النعي عليه بهذين السببين على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ، وفي بيان ذلك يقولون أن الثابت من تقرير الخبير المنتدب من قبل محكمة أول درجة أن المشروع الذى نزعت الملكية من أجله قد تم بتنفيذ الجزء الأكبر منه وقد أخلت فيه الأرض محل النزاع مما يترتب عليه عدم سقوط القرار الصادر بنزع ملكيتها للمنفعة العامة إستنادا إلى ما تقضى به المادة ٢٩ مكررا من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٢ والمضافة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ ، غير أن الحكم المطعون فيه انتهى إلى سقوط قرار المنفعة العامة وبتسليم المطعون ضدهم الأرض محل النزاع على سند من أن نص المادة ٢٩ مكرر سالفة الذكر جاء لتنظيم وضع انتقالي قصد منه تدارك الحالات السابقة على صدور هذا القانون الأخير في حين أن الحكم المقرر بتلك المادة يسرى كلما كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلا في مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل

بهذا التعديل أم بعده ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه هذا الخطأ عن بحث مسألة تحصين قرار النفع العام بإدخال الأرض محل النزاع ضمن أعمال المشروع الذى نزعت الملكية من أجله ، مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك إنه لما كان القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة والتحسين - الذى يحكم واقعة النزاع - يستلزم أن يكون تقرير المنفعة العامة بقرار رئيس الجمهورية ينشر فى الجريدة الرسمية تتولى بعده الجهة القائمة بإجراءات نزع الملكية القيام بالعمليات الفنية والمساحية والحصول على البيانات اللازمة بشأن العقارات المراد نزع ملكيتها وإعداد كشوف حصرها وتقدير التعويض المستحق لأصحاب الشأن فإذا وافقوا على نماذج خاصة تنتقل بمقتضاها الملكية أما إذا عارضوا أو تعذر الحصول على توقيعاتهم فيصدر بنزع الملكية قرار من الوزير المختص وتودع النماذج أو القرار الوزارى فى مكتب الشهر العقارى ونصت المادة العاشرة على أنه إذا لم تودع النماذج أو القرار الوزارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار المقرر للمنفعة العامة فى الجريدة الرسمية سقط مفعول هذا القرار بالنسبة للعقارات التى لم تودع النماذج أو القرار الخاص بها ، كما نصت المادة ٢٩ مكررا المضافة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٢ على أنه لا تسقط قرارات النفع العام المشار إليها فى المادة العاشرة من هذا القانون إذا كانت العقارات المطلوب نزع ملكيتها قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها سواء قبل العمل بهذا التعديل أم بعده وهو ما يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن قرار رئيس الجمهورية

بتقرير المنفعة العامة تترتب عليه آثاره من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فإذا مضت مدة سنتين من هذا التاريخ دون أن يتم خلالها ايداع النماذج الموقع عليها من ذوى الشأن بنزع الملكية فى مكتب الشهر العقارى سقط مفعولة وزالت آثاره القانونية بالنسبة للعقارات التى لم تودع بشأنها النماذج أو القرار الخاص بنزع ملكيتها ، إلا إذا كانت هذه العقارات قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها خلال مدة التنفيذ المشار إليها سواء قبل العمل بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٩ أم بعده فيبقى أثر القرار المقرر للمنفعة العامة قائما بالنسبة لها حتى لو تراخى الإيداع بشأنها إلى ما بعد هذه المدة . ومن ثم فإن من شأن إدخال الأرض محل النزاع فى مشروعات تم تنفيذها خلال السنتين التاليين لصدور قرار النفع العام أن يصبح هذا القرار بمنأى من السقوط حتى لو تراخى إيداع النماذج وقرار نزع ملكيتها إلى ما بعد مضى هذه المدة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط قرار النفع العام بالنسبة للأرض محل النزاع على أن ما جاء بالمادة ١٩ مكررا سالفة الذكر قصد به تنظيم وضع انتقالى للحالات السابقة على صدور القانون الذى أضاف هذا التعديل وأن القرار الجمهورى المقرر للنفع العام للمشروع الذى تداخلت فيه الأرض محل النزاع قد صدر فى سنة ١٩٦٩ بعد العمل بالقانون رقم ١٣ لسنة ٦٢ المشار إليه فلا ينطبق عليه ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأدى به ذلك إلى عدم بحث ما تمسك به الطاعنون من أن الأرض محل النزاع قد أدخلت فعلا فى مشروعات تم تنفيذها خلال مدة السنتين من تاريخ نشر قرار النفع العام وهو ما يوجب نقضه .



جلسة ١٧من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، خلف فتح الباب ، حسام الحناوى والهام نوار .

---

(٨٠)

الطعن رقم ٢٥٩٦ لسنة ٦٠ القضائية

ايجار « إيجار الأماكن ، ملحقات العين المؤجرة »

دفاع الطاعنة - المؤجرة - بأن عقد إيجار المطعون ضده اقتصر على الشقة المؤجرة إليه دون الحديقة المخصصة لمنفعة جميع وحدات العقار على نحو ما جاء بتقرير الخبير . دفاع جوهرى - قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . إلتفات الحكم عنه . قصور . علة ذلك .

إذ كانت الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدنى تنص على أن ، «العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون ». وتنص المادة ١٤٨ منه على أنه « يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية . ولا يقتصر العقد على إلزام

المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الإلتزام . وكانت الطاعنة قد تمسكت فى صحيفة إستئنافها بأن عقد إيجار المطعون ضده ، قد اقتصر على الشقة المؤجرة إليه ولم يذكر به وجود ملحقات لها لأن الحديقة محل التداعى مخصصه لمنفعة العقار بجميع أدواره على نحو ما جاء بتقرير الخبير فى الدعوى المنضمة ، وهو دفاع جوهرى له سنده من أوراق الدعوى قد يتغير به وجه الرأى فيها لو عرضت له المحكمة ومحصته ، فإن الحكم المطعون فيه إذا التفت عنه وقضى بتأييد الحكم المستأنف الذى حمل قضاءه على أن العرف جرى باعتبار حديقة المنزل متعدد الطبقات ملحقة بالطبقة الأولى أخذا بما يشير به بعض الفقهاء ، ومن ثم أعتبر البناء فى الحديقة محل التداعى تعرضا للمطعون ضده تحظره المادة ٥٧١ من القانون المدنى على الطاعنة المؤجرة دون أن يبين مدى اتصال هذه الحديقة بالشقة المؤجرة رغم خلو عقد الإيجار من الإشارة إليها وأثرها على الإنتفاع بهذه الشقة دون غيرها من باقى وحدات العقار وما جري عليه تنفيذ ذلك العقد من بدء الإجارة فإنه يكون قد عابه القصور فى التسبيب الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعنة الدعوى رقم ٧٢٢٣ لسنة ١٩٨٨ أمام محكمة الجيزة الإبتدائية انتهى فيها إلى طلب الحكم بتمكينه من إلحاق الحديقة المبينه بالصحيفة بالشقة المؤجرة إليه وإزالة ما أقيم عليها من مبان وقال بيانا لدعواه إنه يستأجر شقة بالدور الأرضى بعقار الطاعنة المبين بالصحيفة بموجب عقد مؤرخ ١٤ / ٥ / ١٩٦٥ وكان ملحقا بهذه الشقة حديقة ، ثم قامت الطاعنة ببناء حجرة فيها تواجه إحدى غرف شقته وتمثل انتهاكا لحرمتها لارتفاع سقف تلك الحجرة عن قاعدة نافذه الغرفة وقد سبق له إقامة الدعوى رقم ١٢٥٦ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى الجيزة ندب فيها خبير قدم تقريره ، وبعد أن قررت المحكمة ضم هذه الدعوى حكمت بإجابة المطعون ضده إلى طلباته . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٨٠٤ لسنة ١٠٦ قضائية القاهرة وبتاريخ ١٦ / ٥ / ١٩٩٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الإستئناف بأن عقد ايجار المطعون ضده لم يتضمن ثمة ملحقات للشقة المؤجرة إليه لأن الحديقة محل التداعى مخصصة لمنفعة العقار بأجمعه وبناء الحجرة فيها لا ينتقص من منفعة هذه الشقة حسب الثابت من تقرير الخبير إلا أن الحكم لم يعرض لهذا الدفاع رغم جوهريته واعتبر الحديقة من ملحقات العين المؤجرة

ملتفتا بذلك عما ثبت بعقد إيجارها وتقرير الخبير وأعمل نص المادة ٥٧١ من القانون المدنى على واقعة الدعوى .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك إنه لما كانت الفقره الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدنى تنص على أن « العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون »، وتنص المادة ١٤٨ منه على إنه « يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية – ولا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضاً ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الإلتزام » . وكانت الطاعنة قد تمسكت فى صحيفة إستئنافها عقد إيجار المطعون ضده قد اقتصر على الشقة المؤجرة إليه ولم يذكر به وجود ملحقات لها لأن الحديقة محل التداعى مخصصة لمنفعة العقار بجميع أدواره على نحو ما جاء بتقرير الخبير فى الدعوى المنضمة ، وهو دفاع جوهرى له سنده من أوراق الدعوى قد يتغير به الرأى فيها لو عرضت له المحكمة ومحصته فإن الحكم المطعون فيه إذا التفت عنه وقضى بتأييد الحكم المستأنف الذى حمل قضاءه على أن العرف جرى باعتبار حديقة المنزل متعدد الطبقات ملحقة بالطبقة الأولى أخذا بما يشير به بعض الفقهاء ومن ثم اعتبر البناء فى الحديقة محل التداعى تعرضا للمطعون ضده تحظره المادة ٥٧١ من القانون المدنى على الطاعنة المؤجرة دون أن يبين مدى اتصال هذه الحديقة بالشقة المؤجرة رغم خلو عقد الإيجار من الإشارة اليها وأثرها على الإنتفاع بهذه الشقة دون غيرها من باقي وحدات العقار وما جرى عليه تنفيذذلك العقد من بدء الاجارة فإنه يكون قد عابه القصور فى التسبيب الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٨من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة : محمد ابراهيم خليل وعضوية السادة المستشارين زكى المصرى نائب رئيس المحكمة ، على محمد على ، مختار أباظه ود . حسن بسيونى

---

(٨١)

الطعن رقم ٢٥٧٤ لسنة ٥٦ القضائية

(١) « حجز إدارى » . إختصاص ، « الإختصاص النوعى »

خلو القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى من النص على دعوى رفع الحجز . وجوب الرجوع إلى قانون المرافعات . إختصاص قاضى التنفيذ دون غيره نوعيا بنظر تلك الدعوى .

(٢) نقض ، «أسباب الطعن: السبب الجديد ».

دفاع يخالطه واقع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع . يعد سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٣) جمارك ، «التهريب الجمركى ».

التعويض المنصوص عليه فى المادة ٣ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن التهريب الجمركى . طبيعته . عقوبة تكميلية تنطوى على عنصر التعويض . عدم جواز الحكم به الا من محكمة جنائية ومن تلقاء نفسها دون توقف على تحقق وقوع ضرر .

---

١ - إذ نصت المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على سريان أحكام قانون المرافعات التى لا تتعارض مع أحكامه على ذلك الحجز وجاء القانون الأول خلوا من النص على دعوى رفع الحجز ، فإنه يرجع بشأنها إلى قانون المرافعات وإذ تنص المادة ٣٣٥ من هذا القانون إنه « يجوز للمحجوز عليه أن يرفع الدعوى بطلب رفع الحجز أمام قاضى التنفيذ الذى يتبعه .. فإن قاضى التنفيذ يكون دون غيره هو المختص نوعيا بنظر هذه الدعوى ، لما كان ذلك وكان المطعون ضده قد أقام دعواه ببطلان الحجز الإدارى المؤرخ ١١ / ١٠ / ١٩٨٣ وإعتباره كأن لم يكن فإن الدعوى بهذه المثابة تكون دعوى بطلب رفع الحجز . والتخلص منه ومن آثاره وتعتبر إشكالا موضوعيا فى التنفيذ يختص به قاضى التنفيذ .

٢ - خلو الأوراق مما يفيد سبق تمسك الطاعنة بصفتها بدفاع يخالطه واقع أمام محكمة الموضوع فإن ذلك يعتبر سبباً جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التعويض المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن التهريب الجمركى يعتبر عقوبة تكميلية تنطوى على عنصر التعويض وتلازم عقوبة الحبس والغرامة التى يحكم بها على

الجانى تحقيقا للغرض المقصود من العقوبة من ناحية كفايتها للردع والزجر وقد حدد الشارع مقدار هذا التعويض تحديدا تحكميا غير مرتبط بوقوع أى ضرر وسوى فيه بين الجريمة التامة والشروع فيها مع مضاعفته فى حالة العود ، ويترتب على ذلك إنه لا يجوز الحكم به إلا من محكمة جنائية وإن الحكم به ضمنى تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وبلا ضرورة لدخول الخزانة العامة فى الدعوى وبدون توقف على تحقق وقوع ضرر عليها وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة سقوط العقوبة بما فيها التعويض فإنه يكون قد صادف صحيح القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٤ مدنى طما الجزئية بطلب الحكم ببطلان الحجز الإدارى المؤرخ ١١ / ١٠ / ١٩٨٣ واعتباره كأن لم يكن ، وقال بيانا لذلك إنه بتاريخ ٤ / ١١ / ١٩٧٨ صدر ضده وآخر حكم غيابى فى الدعوى الجنائية رقم ٤٠٧٩ لسنة ١٩٧٦ جنح منفلوط بحبس كل منهما ثلاثة أشهر مع الشغل وإلزامهما متضامنين بأن يؤديا إلى الطاعنة تعويضا قدره ٢٣١٤٠ جـ والمصادرة لتهريبهما بتاريخ ٢٣ / ٣ / ١٩٧٣ تبغاً ، وإذا كان الحكم الجنائى سالف البيان قد سقط بمضى المدة فقد أقام دعواه بطلبه سالف الذكر .

وبتاريخ ١٤ / ١ / ١٩٨٥ أجابته المحكمة إلى طلبه . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٧ سنة ٦ ق . أسيوط « مأمورية سوهاج » ، وبتاريخ ٢٢ / ٦ / ١٩٨٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه إذ فصل في النزاع المطروح رغم إنعقاد الإختصاص بنظره للمحاكم الجنائية بإعتباره منازعة في تنفيذ التعويضات المالية المحكوم بها من المحكمة الجنائية .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك إنه وقد نصت المادة ٧٥ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على سريان أحكام قانون المرافعات التى لا تتعارض مع أحكامه على ذلك الحجز وجاء القانون الأول خلوا من النص على دعوى رفع الحجز ، فإنه يرجع بشأنها إلى قانون المرافعات ، وإذ تنص المادة ٣٣٥ من هذا القانون على إنه يجوز للمحجوز عليه أن يرفع الدعوى بطلب رفع الحجز أمام قاضى التنفيذ الذى يتبعه فإن قاضى التنفيذ يكون دون غيره هو المختص نوعيا بنظر هذه الدعوى ، لما كان ذلك وكان المطعون ضده قد أقام دعواه ببطلان الحجز الادارى المؤرخ ١١ / ١٠ / ١٩٨٣ وإعتباره كأن لم يكن ، فإن الدعوى بهذه المثابة تكون دعوى بطلب رفع الحجز

والتخلص منه ومن آثاره وتعتبر إشكالا موضوعيا فى التنفيذ يختص به قاضى التنفيذ وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث أن حاصل النعى بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذ قضى ببطلان الحجز الادارى محل النزاع لانقضاء الدعوى الجنائية رقم ٤٠٧٩ لسنة ١٩٧٦ جنح منفلوط بمضى المدة ، رغم أن المطعون ضده أسس دعواه على سقوط العقوبة المقضى بها بالتقادم بما ينطوى على تغيير لسبب الدعوى .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، إذ خلت الاوراق مما يفيد سبق تمسك الطاعنه بهذا الدفاع الذى يخالطه واقع أمام محكمة الموضوع بما يعتبر معه سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن حاصل النعى بالوجهين الثالث من السبب الاول والأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه إذا أعتبر التعويض المقضى به طبقا لاحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ عقوبة جنائية تكميلية ملازمة للعقوبة المقيدة الحرية وقضى بسقوطها لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة رغم كونه تعويضا مدنيا لصالح الخزانة العامة يسقط بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التعويض المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن التهريب الجمركى يعتبر عقوبة تكميلية تنطوى على عنصر التعويض وتلازم عقوبة الحبس والغرامة التى يحكم بها على الجانى تحقيقا للغرض المقصود من ناحية كفايتها للردع والزجر وقد حدد الشارع مقدار هذا التعويض تحديدا تحكميا غير مرتبط بوقوع أى ضرر وسوى فيه بين الجريمة التامة والشروع فيها مع مضاعفته فى حالة العود ، ويترتب على ذلك إنه لا يجوز الحكم به إلا من محكمة جنائية وإن الحكم به حتمى تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها وبلا ضرورة لدخول الخزانة العامة فى الدعوى وبدون توقف على تحقق وقوع ضرر عليها ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ورتب على انقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة سقوط العقوبة بما فيها التعويض فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالوجهين الرابع من السبب الأول والثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق إذ قضى بسقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة رغم إعلان المتهم الثانى .... بالحكم الجنائى قبل إنتهاء مدة الثلاث سنوات المقررة لانقضائها بما يقطع تقادمها بالنسبة للمطعون ضده .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول إذا خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسك الطاعنة بهذا الدفاع الذى يخالطه واقع أمام محكمة الموضوع بما يعتبر معه سببا جديدا لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد السعيد رضوان نائب رئيس المحكمة ، حماد الشافعى ، عزت البندارى ومحمد عبد العزيز الشناوى .

(٨٢)

الطعن رقم ٢٦٢٣ لسنة ٥٦ القضائية

عمل " العاملون بالقطاع العام " .

تعيين العامل بشركات القطاع العام . إستحقاقه لأجر الوظيفة المعين بها . جواز زيادة الاجر للعامل الذى تزيد مدة خبرته عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة وذلك للنظام الذى يضعه مجلس إدارة الشركة . تحديد أجر العامل فى عقد عمله المحدد المدة لا يرتب له الحق فى هذا الاجراء عند تعيينه بإحدى الوظائف الواردة بجداول توصيف الوظائف .

مفاد النص المواد ٨، ١١ ، ٢٢ ، ٢٣ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ إن الشارع أوجب على كل شركة وضع جداول توصيف وتقييم الوظائف بها بما يتضمن وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها وشروط شغلها والأجر المقرر لها وذلك فى نطاق الجدول المرافق للقانون اليه لانه إنما استهدف وضع قواعد عامة مجرده بإتخاذ أساس موضوعى يعتد فى الوظيفة بالفئة المالية المقررة لها ويخضع من يعين بشركات القطاع العام لقواعد التعيين الواردة بذلك القانون وللأجر المحدد للوظيفة المعين بها

ولازم ذلك أن يكون المناط فى تحديد العمل وأجره بما ورد بشأنه فى قرار تعيين العامل أما الذين يتم تعيينهم على غير الوظائف الواردة بجدول توصيف فى الشركة وتسند إليهم أعمالا مؤقته أو عرضيه فإنهم يعاملون وفقا للقواعد التى يضعها مجلس الإدارة وطبقا لما يرد بعقود عملهم . وإن تعيين العامل بمكافأة شاملة يفيد أن الشركة غير ملزمة أن تضيف إليها أى مبالغ أخرى . لما كان ذلك وكان الأصل أن يستحق العامل بداية مربوط الوظيفة المعين عليها . ويجوز بالنسبة للعامل الذى تزيد مدة خبرته عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة التى تم تعيينه عليها أن يزيد أجره عن أجر بداية التعيين وفقا للنظام الذى يضعه مجلس إدارة الشركة لذلك . وإذ كان الواقع الثابت فى الدعوى أن القرار الصادر بتعيين الطاعن بوظيفه مدير عام بالشركة المطعون ضدها لم يتضمن تحديدا لمرتبه ولم يحتسب له مدة خبره تزيد عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة التى تم تعيينه عليها فإنه لا يستحق اكثر من بداية مربوط الوظيفة المعين عليها ومن ثم يكون قرار رئيس مجلس الادارة رقم .... بتحديد أجر الطاعن بما يجاوز الأجر المحدد للوظيفة التى تم تعيينه عليها قد جاء على خلاف أحكام القانون ولايرتب حقا للطاعن فى هذا الأجر للشركة أن تعدل عنه. كما إن تحديد أجر الطاعن فى عقد عمله المحدد المدة لا يرتب له حقا فى هذا الأجر إلا فى خلال سريانه ولاتلزم الشركة به عند تعيينه بإحدى الوظائف الواردة بجداول توصيف الوظائف بها ما دام يجاوز بداية الأجر المحدد لتلك الوظيفة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٥٢ سنة ١٩٨٤ عمال كلى الاسكندرية على المطعون ضدها - شركة الأسكندرية للحلويات والشيكولاته - وطلب الحكم بأحقيته فى مرتب شهرى مقداره ١٥٠ جنيها وما يترتب على ذلك من آثار والزام المطعون ضدها بأن تدفع له مبلغ ١٥٠٠ جنيه وما يستجد ، وقال بيانا للدعوى أنه حاصل على بكالوريوس الزراعة وإلتحق بالعمل لدى الشركة المطعون ضدها فى ١٩٦٤/٥/٢٥ وقد ترك العمل بها فى ١٩٦٩/٤/١ وسافر الى امريكا وعمل بمصانع الحلوى والشيكولاته هناك مما أكسبه خبره واسعه فى هذا المجال وبعد عودته من الخارج تعاقدت معه الشركة بها لمدة سنة واحدة تبدأ من ١٩٨٢/٩/١ بمرتب مقداره ١٤٥ جنيها - يمثل أجر مدير عام مضافا إليه خمس علاوات - واستمر تنفيذ العقد الى أن صدر قرار مجلس ادارة الشركة رقم ٤٨٩ لسنة ١٩٨٣بتحديد مرتبه بمبلغ ١٥٠ جنيها شهريا بأضافة خمس علاوات الى أول مربوط وظيفة مدير عام التى تم تعيينه عليها بالشركة المطعون ضدها وبتاريخ ١٩٨٣/١٢/١٣ أصدر رئيس مجلس ادارة الشركة قرارا بتحديد مرتبه بمبلغ ١٢٠ جنيها دون مراعاة مدة خبرته السابقة

التى حدد على أساسها مرتبه بالعقد المؤقت وقرار مجلس الادارة السابق بتحديد مرتبه بمبلغ ١٥٠ جنيها وإذ كان له حق مكتسب فى هذا المرتب بما لا يجوز معه للشركة تخفيضه فقد أقام الدعوى بطلباته سابقه البيان . ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١١/٣٠ بإلزام المطعون ضدها بأن تؤدى للطاعن راتبا شهريا مقداره ١٥٠ جنيها وأن تؤدى إليه مبلغ ٦٠٠ جنيه ، استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٧ لسنة ٤٢ ق الاسكندرية ، وبتاريخ ١٩٨٦/٦/١٢ حكمت بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب . ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول ان الحكم أقام قضاءه تأسيسا على أن المادة "١٢" من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ استلزمت أن يكون التعيين فى الوظائف العليا بقرار من رئيس الجمعية العمومية بناء على ترشيح مجلس الإدارة وإن القرار الصادر بتعيين الطاعن لم يحدد مرتبه بما يوجب تحديده بأول مربوط وظيفة المدير العام التى تم تعيينه عليها وهو مبلغ ١٢٠ جنيها وأن للشركة الحق فى العدول عن قرارها بتحديد مرتبه بمبلغ ١٥٠ جنيها فى حين أنه وإن كانت المادة "١٢" سالفة الذكر قد أوجبت أن يصدر الوزير قرار التعيين بالوظائف العليا فإن المادة "٢٣" من القانون المشار إليه قد أعطت لمجلس الادارة تقدير مدة الخبرة الافتراضية التى

تضم لمدة خدمة الموظف والعلاوات الواجب إضافتها لأول مربوط الوظيفة وقد أصدر مجلس الادارة القرار رقم ٤٨٩ لسنة ١٩٨٣ بتحديد مرتبه بمبلغ ١٥٠ جنيها كما تحدد مرتبه بعقد العمل المحدد المدة بمبلغ ١٤٥ جنيها وهو أجر يتفق مع أول مربوط وظيفة المدير العام مضافا إليه خمس علاوات وقد أصبح هذا العقد غير محدد المدة بعد الاستمرار فى تنفيذه بعد إنتهاء مدته ومن ثم يكون حقه قد تعلق بالمرتب الوارد بهذا العقد وبالأجر الذى حدده قرار مجلس الادارة المشار إليه بما لا يجوز معه للشركة المطعون ضدها تخفيضه بعد صدور القرار بتعيينه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يرد على دفاعه السابق يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك أن النص فى المادة الثامنة من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أن (تضع كل شركة هيكلا تنظيميا لها وكذلك جداول توصيف وتقييم الوظائف بما يتضمن وصف كل وظيفة وتحديد واجباته ومسئولياتها وشروط شغلها والأجر المقرر لها وذلك فى حدود الجدول رقم "١" المرافق لهذا القانون ...) والنص فى المادة ١١ منه على أن (يضع مجلس الإدارة نظاما لتوصيف الخبراء الوطنيين والأجانب ولمن يقومون بأعمال مؤقته عارضة أو موسميه وللعاملين المتدرجين وذلك بما يتفق مع نشاط الشركة وظروفها بما يساعد على تحقيق اهدافها وبمراعاة التشريعات التى تصدرها الدولة فى هذا الشأن) والنص فى المادة ٢٢ منه على أن (يستحق العامل الاجر المقرر للوظيفة طبقا لجدول الأجور رقم

"١" المرافق لهذا القانون ووفقا لما يرد بجداول توصيف وتقييم الوظائف المعتمد من مجلس إدارة الشركة وذلك من تاريخ تسلمه العمل ما لم يكن مستبقى بالقوات المسلحة فيستحق أجره من تاريخ تعيينه ...) والنص فى المادة ٢٣ من ذات القانون على أن (يصدر مجلس إدارة الشركة قرارا بنظام احتساب مدة الخبرة المكتسبة علميا وما يترتب عليها من إحتساب الأقدمية الافتراضية والزيادة فى أجر بداية التعيين وذلك بالنسبة للعامل الذى تزيد مدة خبرته عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة مع مراعاة إتفاق هذه الخبرة مع طبيعة عمل الوظيفة كما يضع مجلس الادارة القواعدالتى تسمح بالتعيين بما يجاوز بداية الأجر المقرر للوظيفة وذلك فى الحالات التى يتوافر فيها لشاغلى الوظيفة خبرة ترفع من مستوى الأداء) مفاده إن المشرع أوجب على كل شركة وضع جداول وتقييم الوظائف بها بما يتضمن وصف كل وظيفه وتحديد واجباتها ومسئوليتها وشروط شغلها والأجر المقرر لها وذلك فى نطاق الجدول المرافق للقانون المشار إليه لأنه إنما استهدف وضع قواعد عامة مجردة بإتخاذ اساس موضوعى يعتد فى الوظيفة بالفئة المالية المقررة لها ويخضع من يعين بشركات القطاع العام لقواعد التعيين الواردة بذلك القانون وللأجر المحدد للوظيفة المعين بها ولازم ذلك أن يكون المناط فى تحديد العمل وأجره بما ورد بشأنه فى قرار تعيين العامل . أما الذين يلزم تعيينهم على غير الوظائف الواردة بجدول توصيف فى الشركة وتسند اليهم أعمالا مؤقته أو عرضية فأنهم يعاملون وفقا للقواعد التى يضعها مجلس الادارة . وطبقا لما يرد بعقود عملهم . وأن تعيين العامل بمكافأة شاملة يفيد أن الشركة غير ملزمة أن تضيف إليها أى مبالغ

أخرى . لما كان ذلك وكان الاصل أن يستحق العامل بداية مربوط الوظيفة المعين عليها . ويجوز بالنسبة للعامل الذى تزيد مدة خبرته عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة التى تم تعيينه عليها . أن يزيد أجره عن أجر بداية التعيين وفقا للنظام الذى يضعه مجلس إدارة الشركة لذلك واذ كان الواقع الثابت فى الدعوى أن القرار الصادر بتعيين الطاعن بوظيفة مدير عام بالشركة المطعون ضدها لم يتضمن تحديد المرتبة ولم يحتسب له مدة خبرة تزيد عن المدة المطلوب توافرها لشغل الوظيفة التى تم تعيينه عليها فإنه لا يستحق اكثر من بداية مربوط الوظيفة المعين عليها ومن ثم يكون قرار رئيس مجلس الادارة رقم ٤٨٩ لسنة ١٩٧٣ بتحديد أجر الطاعن بما يجاوز الأجر المحدد للوظيفة التى تم تعيينه عليها قد جاء على خلاف أحكام القانون ولايرتب حقا للطاعن فى هذا الأجر وللشركة أن تعدل عنه كما أن تحديد أجر الطاعن فى عقد عمله المحدد المدة لا يرتب له حقا فى هذا الأجر الا فى خلال مدة سريانه ولا تلزم الشركة به عند تعيينه بإحدى الوظائف الواردة بجداول توصيف الوظائف بها ما دام يجاوز بداية الأجر المحدد لتلك الوظيفة وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فأن النعى عليه يكون على غير اساس .

حيث إنه ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد المنعم وفا ، محمد السعيد رضوان نائبى رئيس المحكمة ، حماد الشافعى وعزت البندارى .

(٨٣)

الطعن رقم ١١٠٥ لسنة ٥٥ القضائية

(١، ٢) عمل " العاملون بالقطاع العام " " اجازة مرضية " . " انقطاع عن العمل " .

(١) إنهاء خدمة العامل فى ظل نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون ٤٨ لسنة ٨٧ . خضوعها للأحكام الواردة فى الفصل الثانى عشر من الباب منه . اثره . إنهاء الرابطة العقدية ولو اتسم الإنهاء بالتعسف ليس للعامل الا الحق فى التعويض إن كان احتسابه ضرر . الاستثناء . الفصل بسبب النشاط النقابى .

(٢) إلتزام العامل باخطار جهة العمل بمرضه خلال ٢٤ ساعة التصريح له بأجازة مرضية وإعتماد الاجازة التى قررها الطبيب الخارجى . منوط بالجهة الطبية المختصة . الإنقطاع عن العمل بدون إذن المدد المحددة لانهاء الخدمة . أثره . اعتبار العامل مقدما استقالته بشرط إنذاره كتابة بعد اكتمال مدة الانقطاع المقررة . م ١٠٠ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن انهاء خدمة العامل فى ظل نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تسرى عليه الاحكام الواردة فى الفصل الثانى عشر من الباب الثانى منه وإن خلو هذا النظام من نص يجيز إلغاء قرار إنهاء خدمة العامل وإعادته الى عمله مؤداه أن القرار الصادر بإنهاء الخدمة لا يخضع لرقابة القضاء إلا فى خصوص طلب التعويض عن الضرر الناجم عنه لأن الاصل طبقا لأحكام المواد ٦٩٤ ، ٦٩٥ من القانون المدنى ، ٧٢ ، ٧٤ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ٥٩ أن لصاحب العمل إنهاء العقد غير محدد المدة بإرادته المنفردة وإن هذا الإنهاء تنقضى الرابطة العقدية به ولو اتسم بالتعسف غاية الامر أنه يترتب للعامل الذى أصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى التعويض. وإستثناء من هذا الاصل أجاز المشرع إعادة العامل الى عمله رغم إنهاء صاحب العمل العقد إذا كان بسبب النشاط النقابي وهو ما نصت عليه المادتان ٦/٧٥ ، ٢٣١ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - واللتين تسريان فى هذا الخصوص على العاملين بالقطاع العام لعدم وجود نص فى هذا الشأن فى النظام الخاص بهم وذلك وفق ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة الاولى من ذلك النظام .

٢ - يدل النص فى المادتين ٦٨ ، ١٠٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على ان المشرع استلزم أن يخطر

العامل جهة العمل بمرضه خلال ٢٤ ساعة من تخلفه عن العمل وجعل التصريح بالاجازة المرضية من الجهة الطبيبة المختصة وأناط بها إعتماد الاجازة المرضية التى يقررها الطبيب الخارجى وإن انقطاع العامل عن العمل اذن المدد التى حددتها المادة ١٠٠ المشار اليها يعتبر قرينة على استقالة العامل وإن لجهة العمل انهاء خدمته بسبب هذا الانقطاع على ان يسبق هذا الانهاء إنذار كتابى يوجه للعامل بعد غيابه لمدة سبعة ايام فى الحالة الاولى وخمسة عشر يوما فى الحالة الثانية .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده اقام الدعوى رقم ٦٠ لسنة ١٩٨١ عمال كلى دمياط على الطاعنة – شركة دمياط للغزل والنسيج – وطلب الحكم بإلغاء قرار فصله التعسفى الغير تأديبى المعلق له بتاريخ ١٩٨١/٦/٢٥ إعتبارا من

١٩٨١/٦/١٤ وإعتباره كأن لم يكن واعادته الى عمله دون مساس بأجره مع صرف مستحقاته فى خلال فترة الفصل حتى العودة الى العمل مع إلزام الطاعنة بأن تدفع له مبلغ ١٠٠٠ جنيه تعويضا عما ناله من اضرار بسبب خطأ الشركة فى فصله وقال بيانا للدعوى أنه عين بالشركة الطاعنة فى ١٩٧١/٤/٢٧ بإدارة النسيج وقد اجرى عملية جراحية نتج عنها إصابته بأعراض مرضية متكررة وأوصى له الطبيب المعالج بعمل خفيف يناسب حالته الصحية غير أن الادارة الطبية بالشركة لم تعتمد تلك التوصية وأستبدلت الدواء المقرر له ولم تسمح له إدارة النسيج بالحصول على اجازة من رصيد اجازته مما كان يضطره الى التغيب عن العمل ففصلته الشركة إعتبارا من ١٩٨١/٩/١٤ دون ان تنذره بالفصل أو تتحقق من سبب غيابه أو تخصم مدة الغياب من رصيد اجازته ومن ثم يكون قرار الفصل باطلا وقد اصيب من جرائه بأضرار جسيمه وإذ لم تجد محاولاته الودية للعودة الى عمله فقد اقام الدعوى بطلباته سالفة البيان وبتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٩ ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد ان قدم تقريره حكمت - بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٠ بإلغاء قرار إنهاء خدمة المطعون ضده المعلن اليه بتاريخ ١٩٨١/٦/٢٥ وإعتباره كأن لم يكن وبأحقيته فى صرف أجره إعتبارا من تاريخ انهاء خدمته وحتى عودته للعمل . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠ لسنة ٣٠ لسنة ١٦ق المنصورة " مأمورية دمياط " وبتاريخ ١٩٨٥/٢/٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف

. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة اسباب تنعى الطاعنة بالوجه الثانى من السبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول ان الحكم قد أخطأ فى تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من إلغائه قرار إنهاء خدمة المطعون ضده رغم ان هذا الإنهاء لم يكن بسبب النشاط النقابى وهى الحالة التى يجوز فيها إعادة العامل الى عمله طبقا لنص المادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والمادة ٦٦ من القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك إنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن إنهاء خدمة العامل فى ظل نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تسرى عليه الاحكام الواردة فى الفصل الثانى عشر من الباب الثانى منه وإن خلو هذا النظام من نص يجيز إلغاء قرار إنهاء خدمة العامل وإعادته الى عمله مؤداه ان القرار الصادر بإنهاء الخدمة لايخضع لرقابة القضاء إلا فى خصوص طلب التعويض عن الضرر الناجم عنه لأن

الأصل طبقا لاحكام المواد ٦٩٤ ، ٦٩٥ من القانون المدنى، ٧٢ ، ٧٤ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ان لصاحب العمل إنهاء العقد غير محدد المدة بإرادته المنفردة وإن هذا الانهاء تنقضى به الرابطة العقدية ولو اتسم بالتعسف . غاية الامر إنه يترتب للعامل الذى أصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى العويض وإستثناء من هذا الأصل أجاز المشرع إعادة العامل الى عمله رغم انهاء صاحب العمل العقد إذا كان الفصل بسبب النشاط النقابى وهو ما تقرره المادتان ٦/٧٥ ، ٢١٣ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - واللتين تسريان فى هذا الخصوص على العاملين بالقطاع العام لعدم وجود نص فى هذا الشأن فى النظام الخاص بهم وذلك وفق ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة الاولى من ذلك النظام لما كان ذلك وكان الثابت فى الاوراق ان انهاء الطاعنة لعقد عمل المطعون ضده لم يكن بسبب نشاطه النقابى فإن الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به الغاء قرار إنهاء خدمة المطعون ضده يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسببين الاول والثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول ان الحكم أخطأ فى تأييد الحكم الابتدائى فيما إنتهى اليه من ان

الشركة أنهت خدمة المطعون ضده بسبب غيابه المتقطع عن العمل لأكثر من ثلاثين يوما رغم عدم وصول الأنذار بالغياب اليه وإن الغياب كان بسبب المرض فى حين أن المطعون ضده لم يخطر الطاعنة بمرضه طبقا لاحكام المادة ٦٨ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وبلغت مدة إنقطاعه ثلاثين يوما متفرقة وقد أنذرته الطاعنة بالغياب على عنوانه الموجود بملف خدمته وأعيد هذا الانذار إليها لعدم الإستدلال عليه فأنهت عقد عمله إعمالا لحقها المقرر فى المادة رقم ١٠٠ من القانون المشار اليه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وانكر على الطاعنة حقها فى هذا الإنهاء فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك إنه لما كانت للمادة ٦٨ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على ان (يصرح بالاجازة المرضية بناء على قرار من الجهة الطبية المختصة بعد توقيع الكشف على المريض فإذا أخطر المريض الى عرض نفسه على طبيب خارجى جاز للجهة الطبية المختصة إعتماد الاجازة المرضية المقررة بمعرفة الطبيب الخارجى .. ويجب على العامل أن يخطر الجهة التابع لها عن مرضه خلال ٢٤ ساعة من تخلفه عن العمل وفى جميع الاحوال يعتبر تمارض العامل إخلالا خطيرا بواجباته يستوجب جزاء رادع ..) والنص فى المادة ١٠٠ منه على ان (يعتبر

العامل مقدما استقالته فى الحالات الآتية :- "١" اذا انقطع عن عمله بغير اذن اكثر من خمسة عشر يوما متتالية .... "٢" اذا انقطع عن عمله بغير اذن له جهة الادارة اكثر من ثلاثين يوما غير متصلة فى السنة وتعتبر خدمته منتهية فى هذه الحالة من اليوم التالى لاكتمال هذه المدة .. وفى الحالتين الواردتين فى البندين " ١ ، ٢ " يتعين إنذار العامل كتابه بعد انقطاعه سبعة ايام فى الحالة الاولى - وخمسة عشر يوما فى الحالة الثانية " يدل على ان المشرع أستلزم ان يخطر العامل جهة العمل بمرضه خلال ٢٤ ساعة من تخلفه عن العمل وجعل التصريح بالاجازة المرضية من الجهة الطبية المختصة وأناط بها إعتماد الاجازة المرضية التى يقررها الطبيب الخارجى وإن إنقطاع العامل عن العمل بغير إذن المدد التى حددتها المادة ١٠٠ المشار إليها يعتبر قرينه على إستقالة العامل وان لجهة العمل إنهاء خدمته بسبب هذا الانقطاع على ان يسبق هذا الإنهاء إنذار كتابى يوجه بعد غيابه لمدة سبعة أيام فى الحالة الأولى وخمسة عشر يوما فى الحالة الثانية . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده قد أنقطع عن العمل بغير إذن أكثر من ثلاثين يوما متفرقه خلال المدة من ١٩٨١/١/١ الى ١٩٨١/٦/١٤ وقد أنذرته الطاعنة بالغياب على عنوانه الموجود بملف خدمته غير انه استمر فى الإنقطاع عن العمل فقامت بإنهاء عمله لديها إعمالا للقرينة القانونية المنصوص عليها بالمادة ١٠٠ المذكورة فإن هذا الإنهاء يكون مبررا . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر إنهاء عقد عمل المطعون ضده

مشوبا بالتعسف لأن إنقطاعه عن العمل كان بسبب المرض رغم عدم اخطاره لجهة العمل بمرضه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين الحكم فى موضوع الإستئناف رقم ٣٠ لسنة ١٦ ق المنصورة " مأمورية دمياط " بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .



جلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد السعيد رضوان نائب رئيس المحكمة ، حماد الشافعي ، عزت البنداري ومحمد عبد العزيز الشناوي .

(٨٤)
الطعن رقم ٣٥٧٦ لسنة ٥٥ القضائية

(١) حكم " تسبيب الحكم " " ما يعد قصورا "

تعويل الحكم في قضائه على تقرير الخبير الذي لم يعرض لما اثاره الطاعن من دفاع جوهري . قصور . مثال في عمل .

(٢ ، ٣ ، ٤) عمل . " سلطة صاحب العمل " . اجر. " الاجر الاضافي تقادم . التقادم الخمسي "

(٢) تنظيم وقت العمل اليومي . من سلطة صاحب العمل . إلتزام العامل بأداء عمله وفقا للتنظيم وفي المواعيد التي يحددها صاحب العمل ما دام هذا التنظيم لا يتعارض مع القانون . تحديد الترتيب الزمني لساعات العمل الاضافية من سلطة صاحب العمل .

(٣) إستحقاق العامل أجرا عن ساعات العمل الاضافية في ايام العمل المعتادة محسوبا على أساس قيمة أجر اليوم المعتاد مقسوما على ساعات العمل المقررة وهي ثمانية ومضروبا في ساعات العمل الاضافية يضاف إليه نسبة ٢٥٪ إذا كان التشغيل نهارا و ٥٠٪ إذا كان ليلا .

(٤) خضوع الحق التقادم الخمسي. مناطه . هو إتصافه بالدورية والتجدد أى أن يكون الحق مستحقا فى مواعيد دورية أيا كانت مدتها وأن يكون الحق بطبيعته مستمراً لا ينقطع سواء كان ثابتا أو تغير مقداره من وقت لآخر (مثال فى الأجر الإضافى) .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إنه إذا أخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى وأحالت فى بيان أسباب حكمها إليه ، وكانت أسبابه لا تؤدى إلى النتيجة التى أنتهى إليها بحيث لا تصلح رداً على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم - من شأنه لوصح أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى - فإن حكمها معيباً بالقصور .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لصاحب العمل بمقتضى سلطته فى الادارة والإشراف أن ينظم وقت العمل اليومى طبقا لحاجة العمل وظروف الإنتاج ويلتزم العامل بأداء عمله وفقا لهذا التنظيم ما دام متفقا وأحكام القانون ، وليس فى القانون ما يحدد الترتيب الزمنى لساعات العمل الإضافية بالنسبة لساعات العمل الأصلية ولا أن تكون الأولى تالية بالضرورة للثانية وأن المرجع فى هذا التحديد هو النظام الذى يضعه صاحب العمل أو ما درج عليه بالعمل فى منشأته .

٣ - مفاد نص المادة ١٠ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - ان السنة تعتبر فى تطبيق أحكام هذا القانون ٣٦٥ يوما ومفاد نص المادة ١١٤ منه أن ساعات التشغيل الفعلى اليومى هى ثمان ساعات مالم ينص على خلاف ذلك فى الحالين ، وإذ كان القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام قد خلا من أى نص فى شأن حساب الأجر الإضافى للعاملين بالقطاع العام فإنه يتعين الرجوع لأحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فى هذا الشأن إعمالا لحكم المادة الأولى من نظام العاملين بالقطاع العام السالف الاشارة اليه . وكان مؤدى نص المادة ١٢١ من قانون العمل سالف البيان ان العامل إذا عمل وقتا إضافيا فى أيام العمل المعتاد يستحق أجرا عن ساعات العمل الاضافية محسوبا على اساس قيمة أجر اليوم المعتاد مقسوما على ساعات العمل المقررة وهى ثمانية ومضروبا فى ساعات العمل الاضافية ثم يضاف اليه ٢٥٪ إذا كان التشغيل نهارا و ٥٠٪ إذا كان ليلا .

٤ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأصل فى الاحكام أنها مقررة للحقوق وليست منشئه لها لأن وظيفة الحكم بيان حق كل خصم بالنسبة لموضوع النزاع دون ان ينشئ حقا جديدا . فإن الحكم بأحقية العامل لأجر معين ينسحب اثره لتاريخ إستحقاقه لهذا الأجر ولا يتراخى ثبوت الحق فى

حالة المنازعة إلى تاريخ القضاء به ، ولازم ذلك ان التقادم بشأنه يبدأ من تاريخ استحقاقه الذى كشف عنه الحكم وليس من تاريخ هذا الحكم . وإذ كانت المادة ٣٧٥ من القانون المدني تنص فى فقراتها الاولى على ان "...." بما مؤداه إن مناط خضوع الحق للتقادم بالتطبيق لهذا النص هو اتصافه بالدورية ايا كانت مدتها وان يكون الحق بطبيعته مستمرا لا ينقطع سواء كان ثابتا أو تغير مقداره من وقت لآخر . فإن الأجور المستحقة عن ساعات العمل الاضافية تخضع لهذا التقادم الخمسى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول ومورث باقى المطعون ضدهم أقاما الدعوى رقم ٢٢ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى السويس على الطاعنة - شركة الاهرام للمجمعات الاستهلاكية - وطلبا الحكم بالزامها بأن تدفع للاول مبلغ ٥٢,٧٥٠ مليم جـ

مليم ــ جـ
وللثانى مبلغ ٤٢٠,٨٥٠ وقالا بياناوقالا بيانا لها انهما يعملون لدى الشركة الطاعنة وطبقا للنظام الذى وضعته تقوم ساعتين إضافيتين ليلا علاوة على ساعات العمل الأصليه إلا انها تمنحها مقابلا لهما أجر ساعتين فقط بالمخالفة لحكم المادة ١٢١ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ التى تقضى باحتساب ساعة العمل الليلى بساعة ونصف . وإذ أستحق للأول فروق مالية نتيجة لذلك
مليم ــ جـ
مقدارها ٥٢٠,٧٥٠ عن الفترة من ١٩٦٦/١٠/١٨ حتى ١٩٧٩/١/١ وللثانى
مليم ــ جـ
مبلغ ٤٢٠,٨٥٠ عن الفترة من ١٩٧٠/٣/١٨ حتى ١٩٧٩/١/١١ فقد اقاما الدعوى بطلباتهما سالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨٤/٥/١٣ قضت المحكمة بانقطاع سير الخصومة بوفاة مورث المطعون ضدهم عدا الأول ، فقام المطعون ضدهم بتعجيل السير فى الدعوى بذات الطلبات . وبتاريخ ١٩٧٩/٣/١١ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره أعادت اليه المأمورية لاستكمالها وبعد أن قدم ملحق تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٤/١١/٢٥ بالزام الطاعنة بأن
مليم ــ جـ
تدفع للمطعون ضده الاول مبلغ ١٦٢,١٣٠ ولباقى المطعون ضدهم مبلغ
مليم ــ جـ
١٩٩,٣٧٣ . استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسماعيلية "مأمورية السويس " وقيد الاستئناف برقم ١ لسنة ٨ق كما استأنفه المطعون ضدهم وقيد إستئنافهم برقم ٤ لسنة ٨ق ، وبعد أن أمرت المحكمة بضم الاستئنافين حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١١/٣ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها

الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاث أسباب تنعى الطاعنة بالأوجه الثلاثة الأول من السبب الاول والوجهين الاول والثانى من السبب الثانى والسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول أن الخبير المنتدب فى الدعوى قد إحتسب ساعات العمل الإضافية بساعتين يوميا ثم اضف إليها نصفها لتصبح ثلاث ساعات على أساس إنها ساعات عمل ليلية على إطلاقها رغم إختلاف توقيت الغروب صيفا عنه فى الشتاء ورغم ان التشغيل الفعلى فى الشركة الطاعنة لا يتجاوز ١,٤٥ ساعة اضافية يوميا ، وانه وصولا لإحتساب أجر ساعة العمل الاضافى قام بقسمة الاجر الشهرى على ٢٦ يوميا لتحديد اجر اليوم ثم قسمة الناتج على ٦ لتحديد أجر الساعة بالمخالفة لأحكام قانون العمل التى تعتبر الشهر ثلاثين يوما وساعات العمل اليومى ثمانى ساعات . وإذ كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أسس قضاءه على ما أنتهى اليه تقرير الخبير المنتدب السالف الذكر محمولا على أسبابه رغم قصورها ودون أن يعن بالرد على إعتراضاتها عليه وأوجه دفاعها الجوهرية التى من شأنها أن تغير وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون فضلا عن مخالفته القانون مشوبا

بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك إنه من المقرر- فى قضاء هذه المحكمة- إنه إذا اخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى وأحالت فى بيان أسباب حكمها اليه ، وكانت أسبابه لا تؤدى الى النتيجة التى إنتهى إليها بحيث لا تصلح ردا على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم من شأنه لو صح ان يتغير وجه الرأى فى الدعوى - فإن حكمها يكون معيبا بالقصور وإن لصاحب العمل بمقتضى سلطته فى الإدارة والإشراف أن ينظم وقت العمل اليومى طبقا لحاجة العمل وظروف الانتاج ويلتزم العامل بأداء عمله وفقا لهذا التنظيم ما دام متفقا واحكام القانون ، وليس فى القانون ما يحدد الترتيب الزمنى لساعات العمل الإضافية بالنسبة للساعات الأصلية ولا أن تكون الأولى تالية بالضرورة للثانية ، وإن المرجع فى هذا التحديد هو النظام الذى يضعه صاحب العمل أو ما درج عليه العمل فى منشأته . وكان المقصود بالليل - فى حساب ساعات العمل الليلية الإضافية - هو الفترة ما بين غروب الشمس وشروقها وإن مفاد نص المادة ١٠ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم واقعة الدعوى - ان السنة تعتبر فى تطبيق أحكام القانون ٣٦٥ يوما ومفاد نص المادة ١١٤ منه ان ساعات التشغيل الفعلى اليومى هى ثمانى ساعات ما لم ينص على

خلاف ذلك فى الحالين ، وإذ كان القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام قد خلا من أى نص فى شأن حساب الاجر الإضافى للعاملين بالقطاع فإنه يتعين الرجوع لأحكام قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فى هذا الشأن إعمالا لحكم المادة الاولى من نظام العاملين بالقطاع العام السالف الاشارة اليه وكان مؤدى نص المادة ١٢١ من قانون العمل سالف البيان ان العامل إذا عمل وقتا اضافيا فى أيام العمل المعتادة يستحق أجرا عن ساعات العمل الاضافية محسوبا على اساس قيمة أجر اليوم المعتاد مقسوما على ساعات العمل المقررة وهى ثمانية ومضروبا فى ساعات العمل الاضافية ثم يضاف اليه نسبة ٢٥٪ إذا كان التشغيل نهارا و ٥٠٪ إذا كان ليلا . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى وتقرير الخبير المنتدب أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها بأن المطعون ضدهم قد تقاضوا مقابل ساعات العمل الإضافية طبقا للضوابط والقواعد التى وضعها مجلس إدارتها ، وان العمل بالمجمعات التابعة لها يتم على فترتين أحدهما صباحيه والاخرى مسائية وان إجمالى ساعات التشغيل تبلغ $\frac{1}{2}$ ٩ ساعة يوميا صيفا وشتاء وإنه بعد طرح ساعات العمل الاصلية المقررة قانونا فإن التشغيل الإضافى يكون لمدة ساعة ونصف ، كما تمسكت بأن إختلاف وقت الغروب فى الصيف عنه فى الشتاء لا يجوز معه اعتبار ساعات التشغيل الاضافى كلها ليلة . وكان تقريرى الخبير المنتدب المودعين فى الدعوى لم يتضمنا ما درجت عليه الشركة فى

شأن تشغيل العاملين فى المجمعات الإستهلاكية التابعة لها ونظام العمل ومواعيده وكيفية حساب مواعيد ساعات العمل الإضافية ، كما لم يبين الخبير المنتدب الاساس الذى استند اليه فى إحتساب ساعات العمل الإضافية واليومية بساعتين . واساس إعتبارهما ساعات عمل ليلية وإحتساب مقدار الأجر الإضافى على هذا الاساس ، كما خالف الخبير أحكام قانون العمل عندما أحتسب أن الشهر عدته ٢٦ يوما لحساب أجر اليوم وأن ساعات العمل اليومى ساعات لحساب اجر الساعة . وإذ كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أتخذ من تقرير الخبير المنتدب سندا لقضائه وأغفل الرد على دفاع الطاعنة الجوهرى السالف البيان وماتضمنه من اعتراض على ما أنتهى اليه ذلك التقرير فإنه يكون فضلا عن مخالفته القانون معيبا بالقصور مما يوجب نقضه .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالوجه الرابع من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول ان المادة ١٣٩ من القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ لا تجيز زيادة ما يصرف للعامل مقابل ساعات العمل الاضافية التى يعملها عن أجر شهرين فى السنة . وإذ كان الخبير المنتدب قد إحتسب الأجر الاضافى للمطعون ضدهم بما يجاوز ذلك فإن الحكم المطعون فيه الذى إستند فى قضائه الى هذا التقرير قد يكون خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك إنه لما كان المطعون ضدهم يطالبون بالأجر الإضافى عن مدة تنتهى بنهاية عام ١٩٧٩ فإن إستناد الطاعنة لحكم المادة ١٣٩ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الذى لم يكن قد صدر بعد فى غير محله . هذا فضلا عن أن هذه المادة ونصوص قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - الذى يحكم واقعة الدعوى - لم تتضمن اى تحديد للحد الاقصى لما يتقاضاه العامل مقابل ساعات التشغيل الإضافى وبالتالى يكون النعى بهذا الوجه غير صحيح .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك تقول انه لما كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه اقام قضاءه برفض الدفع المبدى منها بسقوط حق المطعون ضدهم فى الاجر الاضافى فيما زاد على خمس سنوات سابقة على رفع الدعوى على أن الحكم الذى يصدر فى الدعوى مقررا لهذا الحق فى حين ان هذا الاجر من قبيل الحقوق الدورية المتجددة شهريا فيتقادم بخمس سنوات طبقا لنص المادة ٣٧٥ من القانون المدنى فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى سديد ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الاصل فى الاحكام انها مقررة للحقوق وليست منشئة لها لان وظيفة الحكم

بيان حق كل خصم بالنسبة لموضوع النزاع دون أن ينشئ حقا جديدا فإن الحكم بأحقية العامل لأجر معين ينسحب اثره لتاريخ استحقاقه لهذا الاجر ولا يتراخى ثبوت الحق فى حالة المنازعة الى تاريخ القضاء به ولازم ذلك ان التقادم بشأنه يبدأ من تاريخ استحقاقه الذى عنه الحكم وليس من تاريخ هذا الحكم . واذ كانت المادة ٣٧٥ من القانون المدنى تنص فى فقرتها الاولى على ان " يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو اقر به المدين كأجرة المبانى ... والمهايا والاجور والمعاشات " بما مؤداه ان مناط خضوع الحق للتقادم الخمسى بالتطبيق لهذا النص هو اتصافه بالدورية والتجدد . اى ان يكون الحق مستحقا فى مواعيد دورية ايا كانت مدتها وان يكون الحق بطبيعته مستمرا لا ينقطع سواء كان ثابتا أو متغيرا مقداره من وقت لآخر . لما كان ذلك فإن الاجور المستحقة عن ساعات العمل الاضافية تخضع لهذا التقادم الخمسى . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع بالتقادم المبدى من الطاعنة فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه لهذا السبب ايضا .



جلسة ١٩ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / احمد مكى نائب رئيس المحكمة ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد وانور العاصى .

(٨٥)

الطعن رقم ١٤٣١ لسنة ٥٤ القضائية

(١ ، ٢) إثبات "حجية المحررات الرسمية" . تزوير .

(١) المحررات الرسمية . إكتسابها الحجية فى الإثبات فيما ورد بها من بيانات قام بها محررها . مجال انكارها . الطعن بالتزوير . م ١١ إثبات .

(٢) الشهادة المحررة من هيئة النقل العام طبقا للأوضاع القانونية . تضمينها بيانات السيارة مرتكبة الحادث . إعتبارها محرراً رسميا . سبيل إنكار ما ورد بها . الطعن بالتزوير .

---

١ - النص فى المادة ١١ من قانون الإثبات يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المحررات الرسمية لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير وتكون حجة على الناس كافة بما ورد فيها من أمور قام بها محررها .

٢ - إذ كانت الشهادة الصادرة من هيئة النقل العام قد حررها رئيسا قسمى الحوادث وشئون المرور المركزى بهيئة النقل العام بالقاهرة وراعيا الاوضاع القانونية المتطلبة فى تحريرها وضمناها أن السيارة رقم ٧٠٤٢ هيئة خط ٦٨ قيادة السائق ..... المتسببة فى حادث المحضر ..... وأنها بتاريخ ١٩٧٦/١١/١٣ كانت تحمل لوحات رقم ٢٤٤٣ اتوبيس عام القاهرة فإنها تعتبر بهذه المثابة من المحررات الرسمية فلا يمكن إنكار ما ورد بها إلا عن طريق الطعن بالتزوير ، وهو ما لم تلجأ اليه الشركة المطعون ضدها . ومن ثم تكون لتلك الشهادة حجيتها فى الإثبات وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد الاطلاع .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى ٨٢٦١ سنة ١٩٨١ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية على هيئة النقل العام والشركة المطعون ضدها وطلب الحكم

بإلزامهما على سبيل التضامم بأن يدفعا اليهم مبلغ خمسة عشر الف جنيه تعويضا عما لحقهم من أضرار مادية وأدبية ومورثه نتيجة وفاة مورثهم بسبب خطأ ارتكبه تابع لهيئة النقل العام أثناء قيادته احدى السيارات المملوكة لها تحرر عنه محضرا الجنحه ٦٣٣١ سنة ١٩٧٦ الازبكية ، وإذ كانت السيارة مؤمنا عليها لدى شركة المطعون ضدها فقد أقاموا الدعوى بطلب إلزامها والهيئة مالكه السيارة بالتعويض ، ومحكمة اول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٣ بعدم قبول الدعوى بالنسبة للشركة المطعون ضدها وبإلزام الهيئة بالتعويض الذى قدرته . إستأنف الطاعنون هذا الحكم بالإستئناف ٥١٩٨ سنة ٩٨ق ، وبتاريخ ١٩٨٤/٤/١٣ قضت المحكمة بإعتبار الاستئناف كأن لم يكن بالنسبة لهيئة النقل العام ورفضه بالنسبة للشركة المطعون ضدها . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض فيما قضى به بالنسبة للشركة الاخيرة وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه اطرح ما ورد بالشهادة الصادرة من هيئة النقل العام من بيان يتعلق برقم السيارة التى وقع بها الحادث ، بقوله أن هيئة النقل العام لم تقدم كشوف حركة السيارات يوم الحادث ، وإذ كانت تلك الشهادة ورقة رسمية لها حجيتها الكاملة فى الاثبات ولم تطعن عليها الشركة المطعون ضدها بثمة مطعن ، فإن الحكم يكون

معيبا بمخالفة القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن النص فى المادة ١١ من قانون الإثبات على أن " المحررات الرسمية حجة على الناس كافة بما ورد فيها من أمور قام بها محررها فى حدود مهمته أو وقعت من ذوى الشأن فى حضوره مالم يتبين تزويرها بالطرق المقررة قانونا ، يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المحررات الرسمية لا يمكن الطعن فيها إلا بالتزوير وتكون حجة على الناس كافة بما ورد فيها من أمور قام بها محررها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اطرح ما ورد بالشهادة الصادرة من هيئة النقل العام من تحديد لرقم السيارة التى وقع بها الحادث بقوله . " واذ جاءت أوراق الجنحة سند الدعوى وصحيفة افتتاح الدعوى خالية تماما من رقم السيارة أداة الحادث ، ولم تقدم هيئة النقل العام كشوف الحركة بخصوص الخط يوم الحادث فى ١٩٧٦/١١/١٣ لبيان ما إذا كانت السيارة رقم ٢٤٤٣ اتوبيس القاهرة سالفة البيان اليها هى التى كانت تعمل عليه وهى ذات السيارة مرتكبه الحادث من عدمه . " وإذ كانت الشهادة المشار اليها بوجه النعى قد حررها رئيسا قسمى الحوادث وشئون المرور المركزى بهيئة النقل العام بالقاهرة وراعيا الاوضاع القانونية المتطلبة فى تحريرها وضمناها أن السيارة رقم ٧٠٤٢ هيئة خط ٦٨ قيادة السائق ..... المتسببه فى حادث المحضر ٦٣٣٠ سنة ١٩٧٦ جنح الازبكية وأنها بتاريخ ١٩٧٦/١١/١٣ كانت تحمل لوحات رقم ٢٤٤٣

اتوبيس عام القاهرة فإنها تعتبر بهذه ، المثابه من المحررات الرسمية ، فلا يمكن انكار ما ورد بها إلا عن طريق الطعن بالتزوير ، وهو ما تلجأ اليه الشركة المطعون ضدها ، ومن ثم تكون لتلك الشهادة حجيتها فى الإثبات ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، وإذ كان الثابت بالاوراق أن السيارة التى وقع بها الحادث مؤمن عليها تأمينا اجباريا لدى الشركة المطعون ضدها فتلتزم - على سبيل التضامم - بأداء التعويض المقتضى به على هيئة النقل العام بالقاهرة .



جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ طه الشريف ، احمد ابو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .

---

(٨٦)

الطعن رقم ١٤١٤ لسنة ٥٣ القضائية

١ - التزام " تنفيذ الالتزام " . " التنفيذ العينى " . " حكم الاعذار

شرط للحكم بالتنفيذ العينى وليس شرطا لقبول الدعوى م٢٠٣/١ مدنى . تعريفه . وضع المدين فى حالة المتأخر فى تنفيذ إلتزامه بإنذاره بورقة رسمية من أوراق المحضرين أم ما يقول مقامه إعتبار المطالبه القضائية إعذارا .

٢ - محكمة الموضوع .

تفسير الاتفاقات والمشارطات والمحررات من سلطة محكمة الموضوع بما تراه أو فى إلى نيه عاقديها ما دامت لم تخرج عن المعنى الذى تحتمله عباراتها .

٣ - نقض " أسباب الطعن " " السبب الجديد "

السبب القانونى الذى يخالطه واقع ولم يسبق عرضه على محكمة الموضوع عدم جواز التحدى به لاول مرة أمام محكمة النقض مثال (فى الوفاء بالثمن) .

١ - لئن كانت المادة ١/٢٠٣ من القانون المدنى أوجبت حصول الإعذار عند المطالبه بالتنفيذ العينى إلا أن الإعذار ليس شرطا لقبول الدعوى وإنما هو شرط للحكم بالتنفيذ العينى ، والإعذار هو وضع المدين فى حالة المتأخر فى تنفيذ التزامه ويكون ذلك بإنذاره بورقة رسمية من أوراق المحضرين أو ما يقوم مقامه وتعتبر المطالبة القضائية ذاتها إعذاراً .

٢ - من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة فى تفسير الإتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أو فى إلى نيه عاقديها مستهدية فى ذلك بظروف الدعوى وملابساتها ولا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ما دامت لا تخرج فى تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله عبارات الاتفاق .

٣ - المقرر فى قضاء المحكمة أن السبب القانونى الذى يخالطه واقع ولم يسبق عرضه على محكمة الموضوع لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما كان ذلك وكان الوفاء بالثمن فى الوقت المناسب وقاعدة أن المثليات تقوم مقام البعض فى الوفاء هو من الاسباب القانونية إلا أن التمييز بين المال المثلى والمال القيمى يقوم على عناصر واقعية وإذخلت الاوراق مما يدل على تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع فإن ماتضمنه النعى يكون سبباجديدا لا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام هذه المحكمة ويضحى غير مقبول .

المحكمه

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهم السته الاول اقاموا الدعوى رقم ٥٩٧ لسنة ١٩٧١ مدنى كلى سوهاج على الطاعن والمطعون ضده الأخير بصفته بطلب الحكم بصحة عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١٩ المبرم بين الطاعن والمطعون ضدهم السته الأول وإلزامه بأن بأن يسلمهم قيمة نصيبهم وهو ربع حصة الخيوط التى تسلمها الطاعن من الشركة المطعون ضدها الأخير خلال الفترة من ١٩٧٧/١٢/١٩ حتى ١٩٧٨/١٢/١١ عيناً أو قيمتها نقداً مبلغ ٣٠٠٠ج فى مواجهة المطعون ضده الاخير . ندبت المحكمة خبيراً ، وبعد أن قدم تقريره قضت برفض الدعوى . إستأنف المطعون ضدهم السته الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧٥ لسنة ٥٦ ق أسيوط - "مأمورية سوهاج "- وبتاريخ ١٩٨٣/٤/٤ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة عقد الإتفاق المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١٩ وأمرت الطاعن بتسليم المطعون ضدهم السته الأول عيناً ربع الكميات التى تسلمها من الخيوط فى الفترة من ١٩٧٧/١٢/١٩ حتى ١٩٧٨/١٢/١٩ المبينه بتقرير الخبير لقاء ثمن قدره ٥٣٠١٣,٥٦٨ مليم جـ طعن

الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عُرِضَ الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة اسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع أدى به الى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقول الطاعن أن الحكم المطعون فيه أورد بمدوناته أن الشركة التى كانت تضم الطاعن والمطعون ضدهم عدا السابع ما زالت قائمة ورتب على ذلك التزاما فى ذمته بأستلام خيوط الغزل لحساب الشركة وتسليم المطعون ضدهم حصتهم المقررة رغم إنقضائها فى ١٩٧٧/١١/٢٣ وتخالص المطعون ضدهم عن حقوقهم المتولده عنها وإلزامه الحكم بالتنفيذ العينى جبراً دون حصول إنذار طبقا لنص المادتين ١/١٥٧، ١/٢٠٣ من القانون المدنى مما يعيبه بالخطأ فى فهم الواقع أدى به إلى مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه ولئن كانت المادة ١/٢٠٣ من القانون المدنى أوجبت حصول الإعذار عند المطالبة بالتنفيذ العينى إلا أن الإعذار ليس شرطاً لقبول الدعوى وإنما هو شرط للحكم بالتنفيذ العينى ، وكان الإعذار هو وضع المدين فى حالة المتأخر فى تنفيذ التزامه ويكون ذلك بإنذاره بورقة رسمية من أوراق المحضرين أو ما يقوم مقامه وتعتبر المطالبة القضائية

ذاتها إعذاراً . لما كان ذلك ، وكان المطعون ضدهم السته الأول اقاموا دعواهم بطلب التنفيذ العينى أو التنفيذ بمقابل فإن شرط الإعذار يكون قد تحقق بوصول النزاع مبلغ المطالبه القضائية – ومن ثم فإن شرط الإعذار يكون قد تحقق قبل الحكم بالتنفيذ العينى وأن ما استطرد اليه الحكم المطعون فيه من استمرار الشركة بين الفريقين يعُد تزيداً يستقيم الحكم بدونه ، ومن ثم يضحى النعى بهذا السبب على غير اساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول ان التفسير الصحيح لعبارة الشرط تفيد أن التزام الطاعن بالتسليم لا يقوم إلا بعد أن يؤدى إليه المطعون ضدهم ثمن كمية الغزل التى يطلبونها وإذ خالف الحكم المطعون فيه نص الاتفاق وخرج عن مضمونه وعباراته بالتفسير الذى إنتهى اليه من من أن عباره الشرط تفيد أن الطاعن بتسليم بداءة الكمية كلها من الشركة المنتجة ثم يعلن المطعون ضدهم بقيمتها كما يوافوه بثمن حصصهم ورتب على ذلك إلزام الطاعن بالتسليم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى فى غير محله ، ذلك إنه من المقرر أن لمحكمة الموضوع السلطة فى تفسير الاتفاقات والمشارطات وسائر المحررات بما تراه أو فى إلى نية عاقديها مستهديه فى ذلك بظروف الدعوى وملابساتها ولا رقابة لمحكمة

النقض عليها في ذلك ما دامت لا تخرج في تفسيرها عن المعنى الذى تحتمله الاتفاق . لما كان ذلك ، وكان الاتفاق المؤرخ ١٩٧٧/١٢/١٩ والمحرر بين الطاعن والمطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته وكيلاً عن باقى المطعون ضدهم عدا الأخير نص فيه على ان الطاعن يقوم بتسليم الطرف الثانى ٢٥٪ من الكمية التى ترد اليه من الشركة المطعون ضدها الأخيرة بعد دفع ثمن البضاعة بما فيها ٢٪ التى تدفع لمصلحة الضرائب " . وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص فى حدود سلطته الموضوعية أن عباره الشرط تفيد أن الطاعن يتسلم بداءة الكمية كلها من الشركة المطعون ضدها الثانية وعندئذ يعلن المطعون ضدهم بقيمتها كما يوافوه بثمن حصتهم وليس صحيحا ما يقوله الطاعن انهم يبدأون بدفع الثمن له مع بيان نوعيه ما يطلبونه لأن الشرط لم يتضمن ذلك ، وكان التفسير الذى انتهى اليه الحكم المطعون فيه لا يخرج عن المعنى الذى تحتمله عبارات العقد فإن النعى عليه لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعيا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تفسير العقود ويضحى النعى على غير اساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور وفى بيان ذلك يقول بأنه يجب أن يكون الوفاء بالثمن فى الوقت المناسب وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأعتد بالوفاء الحاصل من المطعون ضدهم السته الأول بموجب العرض والإيداع المؤرخين ١٠/٤ ، ١٩٨١/١٠/٥ بالرغم من مرور ثلاث سنوات على ورود

البضاعة وإلزام الطاعن بالتنفيذ العينى دون بحث مدى امكانية التنفيذ العينى لاختلاف مواصفات كل دفعه عن غيرها مما يجعلها مالاً قيماً وليس مثلياً يقوم بعضها مقام البعض فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن السبب القانونى الذى يخالطه واقع لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما كان ذلك ، وكان الوفاء بالثمن فى الوقت المناسب وقاعده أن المثليات تقوم مقام البعض فى الوفاء هو من الاسباب القانونية إلا أن التمييز بين المال المثلى والمال القيمى يقوم على عناصر واقعيه وإذ خلت الأوراق مما يدل على تمسك الطاعن بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع فإن ما تضمنه النعى يكون سبباً جديداً لايجوز إبداؤه لاول مرة امام هذه المحكمة ويضحى غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبروك و السيد خلف .

(٨٧)

الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٥٣ القضائية

(١ , ٢) حراسة " الحراسة القضائية " .

(١) الحراسة ،. ماهيتها .

(٢) الحارس القضائى . يستمد سلطته من الحكم الذى يقيمه . ثبوت صفته . بمجرد صدور الحكم دون حاجة الى إجراء آخر . اعتباره وحده هو صاحب الصفة فى كل ما يتعلق بإدارة العقار محل الحراسة وغل يد ملاكه عن إدارته . ثبوت الصفة القضائية للحراسة بمجرد وضع المال تحت الحراسة ولو تراخى تحديد شخص الحارس . علة ذلك .

(٣ – ٥) دعوى "الطلبات فى الدعوى" "سبب الدعوى" . إيجار . حكم .

(٣) سبب الدعوى . هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب.

(٤) تضمين صحيفة الدعوى طلبين مختلفين موضوعا وسببا . القضاء برفض احدهما أو قبوله . لا يعنى بطريق اللزوم رفض أو قبول الاخر . لا يغير من ذلك تماثل السبب فى كليهما .

(٥) دعوى المطعون عليه الاول بطلب طرد الطاعن من غير النزاع لحيازته لها بموجب عقد ايجار صادر من غير ذى صفة وطلب ازالة ما عليها من مبانى لغصبه الحيز المقامه عليه تلك المبانى . قضاء الحكم المطعون فيه بقبول الطلب الاول ورفض الطلب الثانى . لا خطأ .

---

١ - الحراسة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - اجراء تحفظى والحكم الصادر فيها ليس قضاء بإجراء التنفيذ المادى فى ذاته وإنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للحارس لاداء المهمة التى ناطبه فى الحد الذى نص عليه الحكم .

٢ - الحارس القضائى يستمد سلطته من الحكم الذى يقيمه وتثبت له صفته بمجرد صدور الحكم دون حاجة الى أى إجراء آخر ومتى قضى بفرض الحراسة على العقار وناط الحكم بالحارس إدارة هذا العقار فإنه يكون وحده صاحب الصفة فى كل ما يتعلق بتلك الادارة ويترتب على مجرد صدور الحكم فى مواجهة ملاك العقار . غل يد كل منهم عن إدارته وهذا الاثر يترتب بمجرد وضع

المال تحت الحراسة حتى إذا تراخى تحديد شخص الحارس لانهما مسألتان منفصلتان والمسألة الاولى هى التى تسبغ على الحراسة صفتها القضائية وترتب أثرها وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم الاعتداد بعقد الايجار الصادر للطاعن بعد فرض الحراسة على العقار لصدوره من غير الحارس القضائى فإنه لا يكون قد خالف القانون أو خطأ فى تطبيقه .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب .

٤ - اذ كانت الدعوى قد تضمنت طلبين يختلف أحدهما عن الآخر موضوعا وسببا - حتى إذا أتحد خصوما - فإن هذين الطلبين يعتبران دعويان مستقليان جمعتهما بصحيفة واحدة والقضاء برفض احدهما أو قبوله لا يعنى بطريق اللزوم رفض أو قبول الآخر لا يغير من ذلك أن يكون السبب فى كليهما متماثلا .

٥ - إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون عليه الاول ركن فى طلب ازالة مبانى العين محل النزاع إلى غصب الطاعن للحيز الذى أقيمت عليه تلك المبانى بينما ركن فى طلب طرد الطاعن من تلك العين إلى أنه يحوزها بموجب عقد إيجار صادر من غير ذى صفة فإن الدعوى تكون قد تضمنت خصومتين مستقلتين جمعتها صحيفة واحدة وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض طلب الإزالة تأسيسا على أن الذى أقام مبانى العين محل

النزاع هو أحد ملاك العقار - المطعون عليه الثالث بينما قضى الطاعن من تلك العين إستنادا الى أنه يضع اليد عليها بدون سند لما خلص اليه من عدم نفاذ عقد الإيجار الصادر له بعد تاريخ فرض الحراسة على العقار ومن ثم يكون النعي على غير اساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليه الأول بصفته حارسا قضائيا أقام الدعوى رقم ٤٢٦٥ لسنة ١٩٧٧ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام الطاعن بإزالة مبانى الحانوت المبين بصحيفة الدعوى وطرده منه . وقال بيانا لذلك ان الطاعن وضع يده على مدخل العقار محل العقار محل حراسته وأقام به حانوتا لإستعماله ورشة ميكانيكية بدون سند . فأقام الدعوى بطلبيه سالفى البيان . وبتاريخ ١٩٨٠/١٢/١٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنف المطعون عليه هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥١٢ لسنة ٩٨ق مدنى لدى محكمة إستئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٣/١/٢٧ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الطرد وبطرد الطاعن من العين محل النزاع وتأييده فيما

قـضى به من رفض طلب الازالة . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت إنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة اسباب ينعى الطاعن بالأول والرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقة . وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بطرده من العين محل النزاع على أنه إستأجرها من المطعون عليه الثانى - احد ملاك العقار - فى تاريخ لاحق لفرض الحراسة على ذلك العقار ورتب على ذلك عدم نفاذ عقد الايجار فى حق الحارس حالة إنه استأجرها من المطون عليه الثانى بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٦/١٢/١ وهو الذى كان يدير العقار وأن حكم الحراسة وتعيين حارس الجدول الصادر بتاريخ ١٩٧٦/١١/٢٥ قضى بتعديله فى الإستئناف بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٢ وذلك بتعيين المطعون عليه الاول حارسا ونفذ هذا الحكم بتاريخ ١٩٨٧/٣/٢٣. ومن ثم يكون عقد إجارته سابقا على صدور وتنفيذ الحكم الاستئنافى مما مؤداه نفاذ ذلك العقد فى حق الحارس .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إنه لما كانت الحراسة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إجراء تحفظى والحكم الصادر فيها ليس قضاء بإجراء يحتمل التنفيذ المادى فى ذاته ، وإنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للحارس لإداء المهمة التى تناط به فى الحد الذى نص عليه الحكم . والحارس القضائى

يستمد سلطته من الحكم الذى يقيمه وتثبت له صفته بمجرد صدور الحكم دون حاجة الى اى آجراء ومتى قضى بفرض الحراسة على العقار وناط الحكم إدارة هذا العقار فإنه يكون وحده صاحب الصفة فى كل ما يتعلق بتلك الادارة ويترتب على مجرد صدور الحكم فى مواجهة ملاك العقار غل يد كل منهم عن إدارته وهذا الاثر يترتب بمجرد وضع المال تحت الحراسة حتى إذا تراخى تحديد شخص الحارس لانهما مسألتان منفصلتان والمسألة الاولى هى التى تسبغ على الحراسة صفتها القضائية وترتب أثرها . وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على عدم الاعتداد بعقد الإيجار الصادر للطاعن بعد فرض الحراسة على العقار لصدوره من غير الحارس القضائى فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال . وفى بيان ذلك يقول إن طلب طرده من العين محل النزاع يدور وجودا وعدما مع طلب إزالة مبانى تلك العين لإنهما - حسبما ذهب المطعون عليه الاول - أقيما على سبب واحد وهو الغصب وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض طلب الازالة وبقبول إدخال المطعون عليه الثالث خصما فى الدعوى تأسيسا على أنه هو الذى أقام تلك المبانى واجرها للطاعن مما مؤداه نفى واقعة الغصب عن الطاعن وأعتباره مستأجرا فلا يجوز طرده من تلك العين إلا لسبب من الاسباب المبينة بنص المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإذا خالف الحكم المطعون فيه

هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود . ذلك إنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب . وإذا تضمنت الدعوى طلبين يختلف أحدهما عن الآخر موضوعا وسببا - حتى إذا أتحد خصوما - فإن هذين الطلبين يعتبران دعويان مستقليان جمعتهما صحيفة واحدة والقضاء برفض احدهما أو قبوله لا يعنى بطريق اللزوم رفض أو قبول الاخر لا يغير من ذلك أن يكون السبب فى كليهما متماثلا . وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون عليه الأول ركن فى طلب إزالة مبانى العين محل النزاع إلى غصب الطاعن للحيز الذى اقيمت عليه تلك المبانى بينما ركن فى طلب طرد الطاعن من تلك العين الى انه يحوزها بموجب عقد ايجار صادر من غير ذى صفة فإن الدعوى تكون قد تضمنت خصومتين مستقليتين جمعتهما صحيفة واحدة وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض طلب الازالة تأسيسا على أن الذى أقام مبانى العين محل النزاع هو أحد ملاك العقار - المطعون عليه الثالث - بينما قضى بطرد الطاعن من تلك العين إستنادا الى أنه يضع اليد عليها بدون سند لما خلص اليه من عدم نفاذ عقد الايجار الصادر له بعد تاريخ فرض الحراسة على العقار . ومن ثم يكون النعى على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / عبد المنصف احمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة وعبد العال السمان .

(٨٨)

الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٥٥ القضائية

(١) بيع " دعوى صحة التعاقد " . دعوى " دعوى صحة التعاقد "

بطلان دعوى صحة التعاقد . شرطها . أن يكون من شأن البيع نقل الملكية . نطاقها . إتساعه لإثارة جميع أسباب بطلان العقد .

(٢) ملكية " حظر تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء " بطلان : نظام عام .

حظر تملك غير المصريين للعقارات المبنية أو الأراضى الفضاء م المادتان ١ ، ٤ ق ٨١ لسنة ١٩٧٦ . سريانه على كل تصرف ولو كان فى صورة بيع عرفى أو أى سبب آخر غير الميراث . بطلان التصرف المخالف بطلانا مطلقا متعلق بالنظام العام . الإستثناء . الحالات الواردة بالمادة الثانية من ذات القانون .

(٣) نقض " أسباب الطعن : السبب غير المنتج "

النعى الذى لا يحقق سوى مصلحة نظرية للطاعن . غير منتج .

---

١ - دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام مقام العقد المسجل فى نقل الملكية ، ولا يجاب المشترى إلى طلبه إلا إذا كان إنتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ويتحقق من إستيفائه للشروط اللازمة لإنعقاده وصحته ثم يفصل فى أمر إمتناع البائع عن تنفيذ إلتزاماته ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لأن يثار فيها كل أسباب بطلان العقد إذ من شأن هذا البطلان لوصح أن يحول دون الحكم بصحة العقد.

٢ - إذ كان القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء بعد أن حظر فى مادته الأولى اكتساب ملكية العقارات أو الأراضى الفضاء فى جمهورية مصر العربية على غير المصريين سواء كانوا اشخاصا طبيعيين أم اعتباريين أيا كان سببه عدا الميراث ، أستثنى من هذا الحظر فى المادة الثانية منه أن تكون ملكية العقار لحكومة اجنبية لإتخاذه مقرا لبعثتها الدبلوماسية أو القنصلية أو لسكنى رئيس

البعثة بشرط المعاملة بالمثل أو كانت لإحدى الهيئات أو المنظمات الدولية ، وكانت الحالات التى يوافق عليها مجلس الوزراء ، والتى يتوافر فيها شروط معينة ، ورتب فى المادة الرابعة منه البطلان جزاءا لكل تصرف يتم بالمخالفة لاحكامه ومنع شهره وأجاز لكل ذى شأن وللنيابة العامة طلب الحكم بهذا البطلان وأوجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، مما مفاده أن المشرع حظر تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء ما لم تتوافر إحدى الحالات الواردة فى المادة الثانية ، كما حظر كل تصرف - ولو كان فى صورة بيع عرفى أو أى سبب آخر عدا الميراث من شأنه أن يؤدى الى نقل الملكية إليهم بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، واعتبره باطلا بطلانا متعلقا بالنظام العام استجابة لمنطق الأمور الذى يقتضى عندما تكون الغاية ممنوعة أن تكون كل وسيلة تساهم فى تحقيقها هى الاخرى ممنوعة .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن النعى الذى لا يحقق سوى مصلحة نظرية للطاعن ، غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق

تتحصل فى أن مورث المطعون ضدهم الخمسة الاول أقام الدعوى رقم ٣٦٣٨ لسنة ١٩٨١ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٧٤/٨/٢٧ وقال بيانا لها انه اشترى بمقتضى هذا العقد من الطاعن قطعة الأرض المبينة بالصحيفة بثمن مقداره خمسة جنيهات للمتر الواحد ، وأنه بتاريخ ١٩٧٥/٩/١٢ تم الاتفاق بينهما على أن يقوم الطاعن ببيع تلك القطعة إلى شركة أمريكية خلال ثلاثة سنوات ، وإذ انقضى هذا الميعاد دون تنفيذ الاتفاق ، ولتقاعس الطاعن عن التصديق على عقد البيع لدى مصلحة الشهر العقارى أقام دعواه بطلبه سالف البيان ، تدخل الطعون ضده الأخير فى الدعوى وطلب قبوله خصما ثالثا فيها والحكم برفضها وبصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٦ الصادر إليه من الطاعن وإلزامه مع مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول بتسليمه قطعة الارض محل عقد البيع المشار اليه وبتاريخ الخامس من ابريل سنة ١٩٨٣ قضت المحكمة فى الدعوى الفرعية بقبول تدخل المطعون ضده الأخير خصما ثالثا فى الدعوى وببطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٦ وبأستجواب خصوم الدعوى الأصلية ، ثم قضت فيها بتاريخ ٢٩ من يونيه سنة ١٩٨٣ بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٧٤/٨/١٧ ، إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٩٠٩ لسنة ٣٩ قضائية ، وإستأنفه المطعون ضده الأخير بالإستئناف رقم ٩٤٨ سنة ٣٩ق وبعد أن أمرت المحكمة بضم

الاستئناف الأول إلى الثانى حكمت بتاريخ ٢٧ من مارس سنة ١٩٨٥ فى الاستئناف رقم ٩٠٩ لسنة ٣٩ قضائية بعدم جواز الاستئناف بالنسبة لما قضى به الحكم المستأنف فى الدعوى الفرعية بتاريخ ١٩٨٣/٤/٥ وبرفضه وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وفى الاستئناف رقم ٩٤٨ لسنة ٣٩ قضائية بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عُرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة المشورة رأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بأولها وبالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن مفاد أحكام القانون رقم ٨١ لسنة ٥٦ أنه فيما عدا الميراث فإن الأجنبى لا يكتسب ملكية العقارات فى مصر ، وإذ كان عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٦ تصرف لا ينقل الملكية ولا يعد سببا من أسباب كسبها ولا ينشئ غير التزامات شخصية وأن موافقة مجلس الوزراء على البيع لا يمكن تحقيقها عملا إلا إذا قدم هذا العقد وأن الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان عقد البيع موضوع النزاع تأسيسا على أن البطلان يلحق أى تعاقد مع اجنبى ولو كان حقيقياً ولا يؤدى إلى كسب الملكية لمخالفته لأحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن دعوى صحة ونفاذ عقد البيع – وعلى

ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - تستلزم أن يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى إذا ما سجل الحكم قام مقام العقد المسجل فى نقل الملكية ، ولا يجاب المشترى إلى طلبه إلا إذا كان إنتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين ، وهذا يقتضى أن يفصل القاضى فى أمر صحة البيع ويتحقق من إستيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ثم يفصل فى أمر امتناع البائع عن تنفيذ إلتزاماته ، ومن ثم فإن تلك الدعوى تتسع لأن يثار فيها كل أسباب بطلان العقد إذ من شأن هذا البطلان لوصح أن يحول دون الحكم بصحة العقد، لما كان ذلك وكان القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضى الفضاء بعد أن حظر فى مادته الأولى اكتساب ملكية العقارات أو الأراضى الفضاء فى جمهورية مصر العربية على غير المصريين سواء كانوا اشخاصا طبيعيين أم اعتبارين أيا كان سببه عدا الميراث ، أستثنى من هذا الحظر فى المادة الثانية منه أن تكون ملكية العقار لحكومة أجنبية لإتخاذه مقرا لبعثتها الدبلوماسية أو القنصلية أو لسكنى رئيس البعثة بشرط المعاملة بالمثل أو كانت لإحدى الهيئات أو المنظمات الدولية ، وكذلك الحالات التى يوافق عليها مجلس الوزراء ، والتى يتوافر فيها شروط معينة ، ورتب فى المادة الرابعة منه البطلان جزاءا لكل تصرف يتم بالمخالفة لاحكامه ومنع شهره وأجاز لكل ذى شأن وللنيابة العامة طلب الحكم بهذا البطلان وأوجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، مما مفاده أن

المشرع حظر تملك غير المصريين للعقارات المبنية والأراضي الفضاء ما لم تتوافر إحدى الحالات الواردة في المادة الثانية ، كما حظر كل تصرف - ولو كان فى صورة بيع عرفى - أو اى سبب آخر عدا الميراث من شأنه أن يؤدى الى نقل الملكية إليهم بالمخالفة لأحكام هذا القانون ، واعتبره باطلا بطلانا متعلقا بالنظام العام إستجابة لمنطق الأمور الذى يقتضى عندما تكون الغاية ممنوعة أن تكون كل وسيلة تساهم فى تحقيقها هى الاخرى ممنوعة لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض طلب المطعون ضده الأخير صحة ونفاذ عقد البيع الصادر إليه من الطاعن لعدم صدور موافقة من مجلس الوزراء بإستثنائه من حظر تملك العقارات المبنية والأراضى الفضاء على غير المصريين فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن النزاع المطروح على المحكمة لم يكن مستهدفا منه الحصول على حكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٦ الصادر منه إلى المطعون ضده الأخير وإنما كان يدور حول أثره هذا العقد على عقد البيع الصادر منه بتاريخ ١٩٧٤/٨/٢٧ إلى مورث المطعون ضدهم الخمسة الأول ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه ببطلان العقد الأول يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ، ذلك أن الثابت بالأوراق أن المطعون ضده الأخير قد تدخل أمام محكمة أول درجة فى الدعوى الأصلية هجوميا وطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٦ وبتاريخ الخامس من أبريل سنة ١٩٨٣ قضت المحكمة ببطلان هذا العقد ، فاستأنف هذا القضاء بالاستئناف رقم ٩٤٨ لسنة ٣٩ قضائية طالبا الغاء الحكم المستأنف والحكم بصحة ونفاذ العقد سالف الذكر ، ومن ثم كان مفروضا على محكمة الموضوع بدرجتيها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/١/٢٦ وإذ عرضت المحكمة لهذا الطلب وقضت فيه فإن النعى على قضائها بأن هذا الطلب لم يكن معروضا عليها يكون غير صحيح .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم كيف الإتفاق المؤرخ ١٩٧٥/٩/١٢ بأنه عقد وكالة ، فى حين أن العقد الاصلى المؤرخ ١٩٧٤/٨/٢٧ يعتبر مفسوخا بالبيع الذى تم للشركة الاجنبية بتاريخ ١٩٧٨/٦/٢٦ ومن ثم زال إلتزامه بنقل الملكية إلى مورث المطعون الخمسة الأول ولازم ذلك أنه لا يجوز أن يقضى له بصحة ونفاذ هذا العقلد الذى زال وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/٨/٢٧ يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول لما هو مقرر فى قضاء المحكمة أن النعى

الذى لا يحقق سوى مصلحة نظرية للطاعن غير منتج ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى بطلان عقد البيع المؤرخ ١٩٧٨/٦/٢٦ الصادر من الطاعن إلى الشركة الاجنبية ، فإن عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/٨/٢٧ الصادر منه إلى مورث المطعون ضدهم الخمسة الأولى يبقى صحيحا منتجا لآثاره ويضحى النعى بشأن تكييف الإتفاق المؤرخ ١٩٧٥/٣/١٢ أيا كان وجه الرأى فيه غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢١ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / عبد المنصف احمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى .

(٨٩)

الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٥٥ القضائية

(١ ، ٢) حكم " حجية الحكم " " تسبيب الحكم " " ما يعد قصورا " إستئناف " اثر الاستئناف " .

(١) الحكم القطعى . اكتسابه حجية الشئ المحكوم من يوم صدوره ولو كان قابلا للطعن فيه . إستئنافه . أثره . وقف هذه الحجية بالنسبة لما قضى به لغير صالح المستأنف وما تضمنته أسبابه من رفض لدفع أو دفاع للمستأنف ضده اغناه صدور حكم لصالحه عن إستئنافه . عودتها بتأييده وزوالها بالغائه .

(٢) الحكم . وجوب اشتماله فى ذاته على ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة محصت الأدلة المقدمة توصلا إلى ما ترى أنه الواقع . تقديم الخصم مستندات للاستدلال بها على وضع اليد قد يتغير ببحثها وجه الرأى فى الدعوى . التفات الحكم عنها . قصور .

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لكل حكم قضائى قطعى حجية الشئ المحكوم فيه من يوم صدوره ولو كان قابلا للطعن عليه إلا أن هذه الحجية تقف بمجرد رفع الاستئناف عنه ، ليس فقط بالنسبة لما قضى به لغير صالح المستأنف ورفع عنه الاستئناف ولكن أيضا بالنسبة لما تضمنته أسباب الحكم المستأنف من رفض لدفع أو دفاع للمستأنف ضده أغناه صدور حكم لصالحه فى الدعوى عن إستئنافه ولم يتنازل عنه صراحة أو ضمنا وتظل هذه الحجية هلى هذا النحو موقوفة إلى أن يقضى فى الاستئناف ، فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته وإذ الغى زالت عنه هذه الحجية .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم يجب ان يكون فيه ذاته ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محصت الأدلة التى قدمت إليها توصلا إلى ما ترى أنه الواقع ، وإذ قدم الخصم لمحكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها على وضع يده على حصته فى العقار موضوع النزاع فالتفت الحكم عن هذا الدفاع ولم يتحدث عن تلك المستندات بشئ مع ما قد يكون لها من دلالة ولو أنه عنى ببحثها وفحص الدفاع المؤسس عليها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٣٧٤ لسنة ١٩٧٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيته لثمانية قراريط شائعه فى كامل أرض وبناء العقار المبين بالصحيفة والمكون من جزئين ، وقال شرحاً لها أنه يمتلك وشقيقاء ... مورثا المطعون من الاول وحتى السادسة ومن الثامن وحتى الحادى عشر ذلك العقار مثالثه بينهم وقد أقر له بموجب عقد مشاركة مؤرخ ١١سبتمبر سنة ١٩٥٣ بهذا الحق . وإذ انكر شقيقه الأخير وورثة الأول من بعد عليه ذلك فقد اقام الدعوى بطلبه سالف البيان وبتاريخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٧٤ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٤ لسنة ٣١ قضائية وبعد ان ندبت المحكمة خبيرا . وقدم تقريره قضت فى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٨٤ بإلغاء الحكم المستأنف وبتثبيت ملكية الطاعن لثمانية قراريط شائعه فى كامل ارض وبناء الجزء الداخلى من العقار موضوع النزاع والمتخذ رقم ١٩ب ورفضت ما عدا ذلك من طلبات . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها

الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث ان الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم وقد ركن فى رفض طلب تثبيت ملكيته لثلث أرض وبناء الجزء الخارجى من العقار موضوع النزاع إلى أنه لم يضع يده عليه فإنه يكون قد خالف حجية الحكم الصادر من محكمة أول درجه الذى قطعت أسبابه بذلك وأصبح انتهائيا بعدم طعن المطعون ضدهم عليه بالاستئناف وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه وإن كان لكل حكم قضائى قطعى حجية الشئ المحكوم فيه من يوم صدوره ولو كان قابلا للطعن عليه إلا أن هذه الحجية تقف بمجرد رفع الإستئناف عنه ، ليس فقط بالنسبة لما قضى به لغير صالح المستأنف ورفع عنه الإستئناف ولكن أيضا بالنسبة لما تضمنته اسباب الحكم المستأنف من رفض لدفع أو دفاع للمستأنف ضده اثناء صدور حكم لصالحه فى الدعوى عن إستئنافه ولم يتنازل عنه صراحة أو ضمنا وتظل هذه الحجية على هذا النحو موقوفه الى أن يقضى فى الإستئناف ، فإذا تأيد الحكم عادت إليه حجيته ، وإذا ألغى زالت عنه هذه الحجية ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الحكم الابتدائى قد عرض فى أسبابه للدفع بتقادم حق الطاعن فى تملك ثلث العقار الخارجى فرفضه لما

بان له من الاطلاع على أوراق الدعوى رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية انه يضع اليد على جزء منه فاعتبر ذلك قاطعاً للتقادم المدعى به ، فإن إستئناف هذا الحكم من الطاعن وحده ليس من شأنه أن يكسب هذه الأسباب حجية فى مواجهة المطعون ضدهم تحول دون معاودة محكمة الاستئناف بحث مسألة وضع اليد المكسب للتقادم أو نفيه وهى جوهر دفاعهم فى طلب رفض دعوى الطاعن ومن ثم يكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت فى الأوراق وشابه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم سمى جزئى عقار النزاع برقم ١٩ب للجزء الداخلى ، ورقم ١٩م للجزء الخارجى على خلاف الحقيقة مما يجعله منصرفاً إلى عقاراً آخر غير عقار النزاع رغم أن هذه التسمية لم ترد بالأوراق أو بصحيفة الدعوى وأن صحتها ١٨ الف و١٨ب وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك بأن الثابت من الأوراق أن الحكم المطعون فيه قد ركن فى تسميه العقار الذى قضى بتثبيت ملكية ثلثه إلى الطاعن بأنه رقم ١٩ب إلى ما ورد بتقريرى الخبرة عند معاينة العقار وفقا لرقم اللوحة الذى يقابل ١٨ تنظيم ومن ثم يكون النعى بهذا الوجه غير صحيح .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانو ن فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك بتملكه ثلث

الجزء الخارجي من عقار النزاع بوضع اليد المده الطويله المكسبه للملكية ، ودلل على ذلك بما جاء بتقريرى الخبره من انه كان يضع اليد على محل به وما ثبت من الدعوى رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية المرفوعه ضـــده بطلب طرده من هذا المحل ، وبما ورد فى الشكوى رقم ١٦٢١ لسنة ١٩٧٨ ادارى المنتزه من وجود هذا المحل وبه متعلقات لمخبز له فضلا عما قدمه من مستندات منها ترخيص صادر لهذا المحل باسمه وايصالات سداد رسوم التفتيش عنه ، وإذ لم يعرض الحكم المطعون فيه لدلالة هذه المستندات ويخضعها لتقديره، وأقام قضاءه بنفى وضع يده على عبارات مرسله معماه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم أن يكون فيه ذاته مايطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة قد محصت الادلة التى قدمت إليها توصلا إلى ما ترى أنه الواقع ، وكان متى قدم الخصم لمحكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها على وضع يده على حصته فى العقار موضوع النزاع فالتفت الحكم عن هذا الدفاع ولم يتحدث عن تلك المستندات بشئ مع ما يكون لها من دلالة ولو أنه عنى ببحثها وفحص الدفاع المؤسس عليها لجاز أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوباً بالقصور ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بتملكه ثلث الجزء الخارجى من عقار النزاع بوضع اليد المده الطويله

ودلل على ذلك بما أورده بوجه النعى إلا أن الحكم لم يرد على هذا الدفاع بأكثر من قوله " وحيث إنه عن موضوع الاستئناف فإن الثابت من أوراق الدعوى وما قدم منها من مستندات واعمال خبره أن المستأنف (الطاعن) لم يضع يده على جزء من العقار الخارجى رقم ١٩م المده الطويله المكسبه للملكية - خمس عشر سنه - ومن ثم يكون طلب تثبيت ملكيته للحصه فيه على غير أساس من الواقع أو القانون متعينا رفضه فإن الحكم يكون قد أقام قضاءه على أسباب مرسله معماه ويكون النعى بهذا السبب فى محله بموجب لنقض الحكم دون حاجه لبحث باقى أسباب الطعن .

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، خلف فتح الباب ، حسام الحناوى ومحمد محمود عبد اللطيف .

(٩٠)

الطعن رقم ١٦٢٦ لسنة ٥١ القضائية

(١) نقض " الخصوم فى الطعن "

الاختصام فى الطعن . وجوب أن يكون الخصم مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه حين صدوره .

(٢ ، ٣) ايجار " ايجار الأماكن " " نطاق سريان القانون " " الطعن على قرارات لجان تحديد الاجرة " . قانون " القانون واجب التطبيق اختصاص " اختصاص ولائى " .

اختصاص المحاكم الابتدائية بنظر الطعون فى قرارات لجان تقدير الاجرة المادتان ٤١ ، ٤٢ ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ اقتصاره على تلك التى لم تصبح نهائية حتى تاريخ العمل بالقانون المذكور . قرارات مجالس المراجعة . اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فيها . م ١٠/٨ق ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(٣) الطعن على قرارات لجان تقدير الاجرة أمام محكمة القضاء الادارى. نطاقه . م ١٠/٨ق ٤٧ لسنة ١٩٧٤ . عدم تقيد المحكمة الابتدائية بهذا النطاق عند نظرها الطعن المحال اليها فى قرار مجلس المراجعة الصادر قبل العمل بقانون ٥٣ لسنة ١٩٦٩ . علة ذلك .

١- المقرر فى قضاء المحكمة - أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون قد سبق اختصامه فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره ولما كان الثابت من الاوراق أن الطاعنين لم يوجهوا فى دعواهم ثمة طلبات الى المطعون ضدهما الأول والثانى اللذين وقفا من الخصومة موقفا سلبيا ولم يحكم للاخرين أو عليهما بشئ ولم يؤسس الطاعنون طعنهم على أسباب تتعلق بها فإن الطعن بالنسبة لهما يكون غير مقبول .

٢ - إذ كان مفاد ما تقضى به المادتان ٤١ ، ٤٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين والمعمول به اعتبارا من ١٩٦٩/٨/١٨ من جعل الطعن فى قرارات لجان تقدير القيمة الايجاريه من اختصاص المحاكم الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار يقتصر على القرارات التى تصدر بعد بدء العمل بالقانون سالف الذكر أو تلك

التى صدرت من هذه اللجان ولم تصبح نهائية بعد حتى ذلك التاريخ فلا يستطيل نطاقها الى قرارات اللجان التى عرضت بالفعل على مجالس المراجعة وفصل فيها أو صارت نهائية قبل بدء العمل به ، فهذه وتلك تختص محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة بنظر الطعون فيها بإعتبار أنها قرارات صادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائى وفقا للمادة ٨/١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة .

٣ - إذ كان نص المادة ٨/١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة قد جعل نطاق اختصاص محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة بنظر الطعون المشار إليها منوطا بأن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها الا انه لما كان الواقع فى الدعوى أن محكمة القضاء الادارى قد قضت فى ١٩٧٤/٦/١٣ بعدم اختصاصها بنظر الطعن المرفوع اليها من الطاعنين فى القرارين محل التداعى الصادرين من مجلس المراجعة بمحافظة القاهرة فى ١٩٦٨/٤/٢٤ ، ١٩٦٨/٥/٢٨ وبإحالة الدعوى بشأنهماالى المحكمة شمال القاهرة الابتدائية على سند من أن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد عقد الاختصاص كاملا للمحاكم المدنية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام قانون ايجار الأماكن ، فإن المحكمة المدنية هى تنظر هذه الدعوى إعمالا لحكم الاحالة لا تكون مقيدة بالنطاق الذى رسمه قانون مجلس

الدولة فى المادة ٨/١٠ منه لمحكمة القضاء الادارى على نحو ما سلف بيانه لكون الخطاب فى هذه المادة غير موجه الى المحاكم المدنية ومن ثم يكون لها أن تعرض لما يوجه الى القرارين محل التداعى من جميع الوجوه وصولا الى تحديد الأجرة المتنازع عليها وفق ما تقضى به أحكام القانون .

المحكمة

بعد الأطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا على المطعون ضدهم دعوى صار قيدها برقم ٢٠٦٨ لسنة ١٩٧٥ إمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بعد إحالتها إلى هذه المحكمة طلبوا فيها الحكم بإلغاء قرارى مجلس المراجعة بمحافظة القاهرة الصادرين بتاريخ ١٩٦٨/٤/٢٤ ، ١٩٦٨/٥/٢٨ وما ترتب عليهما من آثار . وقالوا بيانا لدعواهم انه بتاريخ ١٩٦٧/١٠/٢٦ أصدرت لجنة تقدير الإيجارات المختصة قراراً بتحديد القيمة الإيجارية لوحدات العقار المملوك لهم والمبين بالصحيفة فتظلموا من هذا القرار أمام مجلس المراجعة كما تظلم منه

بعض المستأجرين فأصدر هذا المجلس القرارين سالفى الذكر بتخفيض القيمة الايجارية لوحدات العقار ومن ثم طعنوا على هذين القرارين أمام محكمة القضاء الإدارى لمجلس الدولة إلا انها قضت بعدم اختصاصها وبإحالة الدعوى الى محكمة شمال القاهرة الإبتدائية التى حكمت بعدم قبولها لسابقة الفصل فيها بقرارى مجلس المشار إليها استأنف الطاعنون هذا الحكم أمام استئناف القاهرة رقم ٤٧٢ لسنة ٩٧ قضائية بتاريخ ١٩٨١/٤/٢٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدم المطعون ضدهما الاول والثانى مذكرة دفعا فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة لهما.

وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها قبول الدفع ونقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مبنى دفع المطعون ضدهما الاول والثانى انهما اختصما فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهتهما ولم يحكم لهما أو عليهما بشئ كما يؤسس الطاعنون طعنهم على أسباب تتعلق بهما .

وحيث ان هذا الدفع فى محله ، ذلك انه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن أن يكون قد سبق اختصامه فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بل يجب أن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم حين صدوره ولما كان الثابت من الاوراق أن الطاعنين لم يوجهوا فى دعواهم ثمة طلبات الى المطعون ضدهما الأول والثانى اللذين وقفا

من الخصومة موقفا سلبيا ولم يحكم للاخرين أو عليهما بشئ ولم يؤسس الطاعنون طعنهم على أسباب تتعلق بها الطعن بالنسبة لهما يكون غير مقبول .

وحيث إن الطعن بالنسبة لباقى المطعون ضدهم حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون ان قضاء محكمة القضاء الإدارى بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها الى محكمة شمال القاهرة الابتدائية قام على ان المحاكم العادية أصبحت دون غيرها صاحبة الولاية بنظر النزاع المطروح عملا بالمادة ٤٠ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ومن ثم يكون لهذه المحاكم ان تفصل فيه على مقتضى أحكام هذا القانون وقواعد قانون المرافعات التى تخولها بحث ما يعرض عليها بشأن القرارين محل التداعى من الناحيتين القانونين والموضوعية وصولا لتحديد القيمة الإيجارية المتنازع عليها بما يتفق وأحكام القانون دون فى هذا الشأن بما ورد فى قانون مجلس الدولة بالنسبة لإختصاص محكمة القضاء الادارى . إلا ان الحكم المطعون فيه قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى القرارين سالفى الذكر على سند من أن مرجع الطعن فيهما ليس عيباً يتعلق بالاختصاص أو الشكل أو مخالفة القانون واللوائح أو الخطأ فى تطبيقه وتأويله مما كانت تختص بنظره محكمة القضاء الادارى المحالة منها الدعوى وتحجب بذلك عن بحث أوجه دفاعهم فيها .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك إنه لئن كان مفاد ما تقضى به المادتان ٤١ ، ٤٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين والمعمول به إعتبارا من ١٩٦٩/٨/١٨ من جعل الطعن فى قرارات لجان تقدير القيمة الايجاريه من إختصاص المحاكم الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار يقتصر على القرارات التى تصدر بعد بدء العمل بالقانون سالف الذكر أو تلك التى صدرت من هذه اللجان ولم تصبح نهائية بعد حتى ذلك التاريخ فلا يستطيل نطاقها الى قرارات اللجان التى عرضت بالفعل على على مجالس المراجعة وفصل فيها أو صارت نهائية قبل بدء العمل به ، فهذه وتلك تختص محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة بنظر الطعون فيها بإعتبار أنها قرارات صادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائى وفقا للمادة ٨/١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة التى تجعل نطاق اختصاصات تلك المحكمة عند نظر الطعون المشار إليها منوطا بأن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها إلا انه لما كان الواقع فى الدعوى أن محكمة القضاء الادارى قد قضت فى ١٩٧٤/٦/١٣ بعدم اختصاصها بنظر الطعن المرفوع اليها من الطاعنين فى القرارين محل التداعى الصادرين من مجلس المراجعة بمحافظة القاهرة فى ١٩٦٨/٤/٢٤ ، ١٩٦٨/٥/٢٨ وبإحالة الدعوى بشأنهماالى محكمة شمال القاهرة الابتدائية

على سند من أن القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد عقد الاختصاص كاملا للمحاكم المدنية دون غيرها بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن تطبيق أحكام قانون ايجار الأماكن ، فإن المحكمة المدنية وهى تنظر هذه الدعوى إعمالا لحكم الإحالة لا تكون مقيدة بالنطاق الذى رسمه قانون مجلس الدولة فى المادة ٨/١٠ منه لمحكمة القضاء الادارى على نحو ما سلف بيانه لكون الخطاب فى هذه المادة غير موجه الى المحاكم المدنية ومن ثم يكون لها أن تعرض لما يوجه الى القرارين محل التداعى من جميع الوجوه وصولا الى تحديد الأجرة المتنازع عليها وفق ما تقضى به أحكام القانون . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن هذين القرارين لم يكن يجوز الطعن فيهما إعمالا لقانون مجلس الدولة إلا لعيب فى الاختصاص أو الشكل أو مخالفة القانون واللوائح أو الخطأ فى تطبيقه وتأويله وانه يتعين على المحكمة ان تلتزم بما كانت تلتزم به محكمة القضاء الإدارى ورتب على ذلك قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى القرارين محل التداعى لقيام الطعن فيهما على مالا يمس عيبا من العيوب آنفة الذكر وتحجب بذلك عن نظر دفاع الطاعنين فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وعابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى سببى الطعن .



جلسة ٢٥ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ زكى المصرى ومنير توفيق نائبى رئيس المحكمة ، محمد مختار اباظه و د . حسن بسيونى .

(٩١)

الطعن رقم ٢١٧١ لسنة ٥٦ القضائية

تقادم " تقادم مسقط " بدء التقادم " . ضرائب "الاخطار بمزاولة النشاط" الحق فى المطالبه بدين الضريبة . تبدأ مدة سقوطه من تاريخ وجوبه فى ذمة المدين فإذا كان مؤجلا أو معلقا على شرط فإن ميعاد سقوطه يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقق الشرط . (مثال) . طلب الممول إصدار بطاقة ضريبية . تضمنه بطريق اللزوم الاخطار بمزاولة النشاط .

لما كانت مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة لا تبدأ – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – الا من تاريخ وجوبه فى ذمة المدين بحيث اذا كان مؤجلا أو معلقا على شرط فإن ميعاد سقوطه يبدأ من يوم حلول الأجل او تحقق الشرط وكان المشرع قد فرض فى المادة ٢/١ على المرسوم بقانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٣

فى شأن حصر الممولين الخاضعين للضرائب على الثروة المنقولة على كل ممول يزاول تجارة أو صناعة أو مهنة تجارية أو غير تجارية تقديم إخطار بذلك لمصلحة الضرائب خلال شهرين من تاريخ مزاولة هذا النشاط ، وبعد ان حددت المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ - أجل التقادم المسقط لحق مصلحة الضرائب بخمس سنوات ، جرى نص المادة ٩٧ مكررا "أ" فى فقرتيها الأولى والثالثة على التوالى من ذات القانون على ان تبدأ مدة التقادم فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٧ مكرر منه - وهى حالات تقديم إقرارات ناقصه أو تقديم بيانات غير صحيحة أو استعمال طرق احتيالية للتخلص من أداء الضريبة من تاريخ العلم بالعناصر المخفاه وتبدأ هذه المده بالنسبة الى الممول الذى لم يقدم الاخطار المنصوص عليه فى المادة الاولى من المرسوم بقانون السالف الاشارة اليه من تاريخ اخطاره المصلحة بمزاولة النشاط لما كان ذلك وكان الثابت من ملف الممول لدى مأمورية ضرائب دمياط اول انه تقدم الى المأمورية بطلب استخراج بطاقة ضريبية فحرر المأمورية المختص مذكرة عن نشاطه ومحضرا ضمنه الاطلاع على ترخيص تشغيل المنشأة والسجل التجارى وعقد ايجار المحل ، وكان المرسوم بقانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٣ ، قد أوجب على مصلحة الضرائب ان تصدر لكل ممول بطاقة ضريبية تتضمن اسمه وعنوان محل اقامته وعنوان المنشأة واسمها التجارى وكيانها القانونى وانواع الانشطه التى يمارسها والضرائب التى يخضع لها

واية بيانات تعتبر ضرورية فى المحاسبة الضريبية وتصدر تلك البطاقة بناء على طلب الممول وكان المشرع لم يحدد شكلا خاصا للاخطار بمزاولة النشاط فى طلب اصدار البطاقة الضريبية يتضمن باللزوم الإخطار عن مزاولة النشاط نوعه ومحل مباشرته ويكون المطعون ضده قد اخطر المأمورية بما اوجبه عليه المرسوم بقانون ٧ لسنة ١٩٥٣ آنف الذكر اخطار بمزاولة النشاط الخاضع للضريبة ، ومن ثم تبدأ به مدة التقادم واذ لم توجه الطاعنة اى اجراء قاطع للتقادم الى المطعون ضده الا فى ١٩٨٤/٤/٧ بأخطاره بالنموذج رقم ١٨ المتضمن عناصر ربط الضريبة عن سنتى ١٩٧٦ ، ١٩٧٧ ، اى بعد مضى اكثر من خمس سنوات على اخطار المطعون ضده الطاعنة بمزاولة النشاط على النحو السالف بيانه ، فإن حق الحكومة فى المطالبة بدين الضريبة المستحقة عن السنتين المذكورتين يكون قد سقط بالتقادم.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق

تتحصل في ان المطعون ضده اعترض على تقديرات مأمورية ضرائب دمياط أول لأرباحه عن نشاطه في تجارة البقالة والمواد التموينية في المدة من ١٩٧٦/٦/١٣ الى ١٩٧٦/١٢/٣١ وفى السنوات من ١٩٧٧ حتى ١٩٨٠ وفى المده من ١٩٨١/١/١ الى ١٩٨١/٦/١٠ ، فأحيل الخلاف الى لجنة الطعن التى قررت تخفيض هذه التقديرات وقبول الدفع بتقادم الضريبة المستحقه عن كل من سنتى ١٩٧٦ ، ١٩٧٧ أقامت المصلحة الطاعنة الدعوى رقم ١٠٥٤ لسنة ١٩٨٤ ضرائب دمياط على المطعون ضده ابتغاء الحكم بإلغاء ما قضى به القرار من تقادم دين الضريبة ، لعدم اخطار المذكور عن مزاولة النشاط على النموذج المعد لذلك حتى يبدأ سريان مدة التقادم ، وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٥ قضت محكمة أول درجة بتأييد الشق المطعون عليه من القرار . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٢ لسنة ١٧ ق تجارى دمياط امام محكمة إستئناف المنصورة التى قضت فى ١٩٨٦/٥/٨ بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامه مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابه رأيها .

وحيث إن مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه إذا إحتسب بدء سريان التقادم الخمسى من تاريخ علم الطاعنة بمزاولة المطعون ضده النشاط الخاضع للضريبة والمستفاد من مذكرته المعتمدة فى

١٩٧٨/٢/١١ - بإعتباره يغنى عن تقديم الاخطار وتتحقق به الغاية من هذا الاجراء ، ورتب على توجيه النموذج ١٨ ضرائب للمذكور فى ١٩٨٤/٣/٢٧ سقوط الحق فى مطالبته بدين الضريبة عن سنتى ١٩٧٦ ، ١٩٧٧ ، فى حين ان الاخطار إجراء حتمى لبدء التقادم المسقط بالنسبة للممول الذى لم يقدم اقرارا بنص المادة ٢/٩٧ مكررا «أ» من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المضافة بالقانون ٧٧ لسنة ١٩٦٩ ، ولا يغنى عنه تحقق علم مصلحة الضرائب بمزاولة النشاط بأية وسيلة اخرى ، والا لكان المشرع قد صرح كما فعل فى الفقرة الاولى المضافة بالقانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥٥ من المادة المشار اليها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد . ذلك انه لما كانت لما كانت مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة لا تبدأ - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - الا من تاريخ وجوبه فى ذمة المدين بحيث اذا كان مؤجلا أو معلقا على شرط فإن ميعاد سقوطه يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقق الشرط وكان المشرع قد فرض فى المادة ٢/١ على المرسوم بقانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٣ فى شأن حصر الممولين الخاضعين للضرائب على الثروة المنقولة على كل ممول يزاول تجارة أو صناعة أو مهنة تجارية أو غير تجارية تقديم إخطار بذلك لمصلحة الضرائب خلال شهرين من تاريخ مزاولة هذا النشاط ، وبعد ان حددت المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ، وبعد ان حددت المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ -

اجل التقادم المسقط لحق مصلحة الضرائب بخمس سنوات ، جرى نص المادة ٩٧ مكررا "أ" فى فقرتيها الاولى والثالثة على التوالى من ذات القانون على أن تبدأ مدة التقادم فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٤٧ مكرر منه - وهى حالات تقديم إقرارات ناقصه أو تقديم بيانات غير صحيحة أو استعمال طرق إحتيالية للتخلص من أداء الضريبة من تاريخ العلم بالعناصر المخفاه وتبدأ هذه المده بالنسبة الى الممول الذى لم يقدم الاخطار المنصوص عليه فى المادة الاولى من المرسوم بقانون السالف الاشارة إليه من تاريخ إخطاره المصلحة بمزاولة النشاط لما كان ذلك وكان الثابت من ملف الممول لدى مأمورية ضرائب دمياط اول أنه تقدم الى المأمورية بطلب إستخراج بطاقة ضريبية فحرر المأمور المختص مذكرة عن نشاطه ومحضرا ضمنه الاطلاع على ترخيص تشغيل المنشأة والسجل التجارى وعقد إيجار المحل ، وكان المرسوم بقانون رقم ٧ لسنة ١٩٥٢ ، قد أوجب على مصلحة الضرائب ان تصدر لكل ممول بطاقة ضريبية تتضمن أسمه وعنوان محل اقامته وعنوان المنشأة وأسمها التجارى وكيانها القانونى وأنواع الانشطه التى يمارسها والضرائب التى يخضع لها وأية بيانات تعتبر ضرورية فى المحاسبة الضريبية وتصدر تلك البطاقة بناء على طلب الممول وكان المشرع لم يحدد شكلا خاصا للإخطار بمزاولة النشاط فى طلب اصدار البطاقة الضريبية بتضمن باللزوم الإخطار عن مزاولة النشاط نوعه ومحل مباشرته ويكون المطعون ضده قد اخطر المأمورية بما أوجبه عليه

المرسوم بقانون ٧ لسنة ١٩٥٣ أنف الذكر إخطار بمزاولة النشاط الخاضع للضريبة ، ومن ثم تبدأ به مدة التقادم وإذ لم توجه الطاعنة أى أجراء قاطع للتقادم الى المطعون ضده إلا فى ١٩٨٤/٤/٧ بأخطاره بالنموذج رقم ١٨ المتضمن عناصر ربط الضريبة عن سنتى ١٩٨٦ ، ١٩٧٧ ، أى بعد مضى اكثر من خمس سنوات على إخطار المطعون ضده الطاعنة بمزاولة النشاط على النحو السالف بيانه ، فإن حق الحكومة فى المطالبة بدين الضريبة المستحقة عن السنتين المذكورتين يكون قد سقط بالتقادم وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة الصحيحة ، فلا يعيبه ما اشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة ، إذ لمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ ورده الى الاساس السديد دون نقض الحكم .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٥ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:

زكى المصرى نائب رئيس المحكمة، عبد الرحيم صالح، على محمد على ومختار أباظة.

---

(٩٢)

الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ القضائية

(١ – ٤) حكم "حجية الحكم الجنائى" . دعوى . قوة الأمر المقضى.

(١) الحكم الجنائى الصادر بالبراءة أو الإدانة قوة الشئ المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها . م ٤٥٦ ق ٠ أ ٠ ج ٠ لا يرتبط القاضي المدنى بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها ذلك الحكم وكان فصله فيها ضروريا م ٢ ٠ ١ ق اثبات.

(٢) حجية الحكم الجنائى أمام المحاكم المدنية . اقتصارها على منطوق الحكم الصادر بالبراءة أو الإدانة والأسباب المؤدية إليه دون أن تلحق بالأسباب التى لم تكن ضرورية لقضائه بالبراءة أو الإدانة.

(٣) الدعوى المدنية للمطالبة بقيمة الشيك . اختلافها عن الدعوى الجنائية المترتبة على إعطائه بدون رصيد من حيث موضوعها وأساسها ونطاقها . القضاء بالبراءة فى جنحة إعطاء شيك بدون رصيد لانتفاء القصد الجنائى لا يمنع المحكمة المدنية من بحث مدى التزام

الطاعنة بالوفاء بقيمة الشيك . ما ورد فى أسباب الحكم الجنائى من أن الشيك كان للضمان لم يكن لازما لقضائه بالبراءة باعتبار أن سبب تحرير الشيك لا أثر له على المسئولية الجنائية فلا تحوز هذه الأسباب حجية أمام المحكمة المدنية.

(٤) أسباب الحكم . حيازتها الحجية متى كانت مرتبطة بالمنطوق ولازمة لحمل نتيجته . ما عدا ذلك لا يحوز حجية. (مثال).

(٥) حكم "ما لا يعد قصورا".

اغفال الحكم الرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح . لا قصور.

(٦) دعوى "وقف الدعوى".

وقف الدعوى المدنية حتى يفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية طبقا للمادة ٢٦٥ أ . ج . مناطها . الحكم بوقف الدعوى لذلك . حجيته . مداها.

(٧) حكم "تسبيب الحكم" . محكمة الموضوع.

محكمة الموضوع . حسبها أن تبحث مستندا ما قدم لها تقديما صحيحا ليعتبر ملحقا بالحكم وجزءا منه بغير حاجة إلى رصده فيه بنصه كله أوبعضه.

(٨) نقض "أسباب الطعن : السبب المجهل".

السبب المجهل . غير مقبول.

(٩ ، ١٠) أوراق تجارية . الشيك "توقيع الشيك على بياض".

(٩) توقيع الشيك على بياض وتسليمه للمستفيد . تفويض من الساحب إلى الأخير فى ملء بياناته.

(١٠) الشيك . الأصل أنه أداة وفاء . من يدعى خلاف هذا الأصل عليه إقامة الدليل على ما يدعيه.

---

١ - مفاد ما نصت عليه المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية أن يكون للحكم الجنائي الصادر من المحكمة الجنائية في موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشئ المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا، فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو عدم كفاية الأدلة والمادة ١٠٢ من قانون الاثبات أنه لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها ذلك الحكم وكان فصله فيها ضروريا.

٢ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن حجية الحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية أمام المحاكم المدنية مقصورة على منطوق الحكم الصادر بالبراءة أو بالإدانة بالنسبة لمن كان موضع محاكمة وعلى الأسباب التى لا يقوم الحكم بدونها ولا تمتد إلى الأسباب التى لم تكن لازمة لقضائه بهذه البراءة أو تلك الأدلة.

٣ - الدعوى المدنية بالمطالبة بقيمة الشيك تختلف عن الدعوى الجنائية المترتبة

على إعطائه بدون رصيد من حيث موضوعها وأساسها ونطاقها . إذ بينما موضوع الأولى هو قيمة الشيك وهو أساسها فى حد ذاته ويتسع نطاقها لبحث بواعث وسبب تحريره - فإن موضوع الدعوى الثانية هو طلب توقيع العقوبة المقررة قانونا على الجريمة عند توافر أركانها ولا يتسع نطاقها لبحث بواعث وسبب تحرير الشيك . وكان الثابت من الحكم الجنائى رقم ... جنح قسم أسوان المرفق صورته بملف الدعوى - أن الدعوى الجنائية رفعت ضد الطاعنة لإعطائها الجمعية المطعون ضدها الشيك محل النزاع بدون رصيد - وقد قضى فيها بالبراءة على أساس انتفاء القصد الجنائى لعدم علم الطاعنة بتحرير الشيك وتسليمه إلى الجمعية المطعون ضدها - فإن هذا الحكم لا يمنع المحكمة المدنية من بحث مدى التزام الطاعنة بالوفاء بقيمة الشيك المشار إليه . ولا يغير من ذلك ما أورده الحكم الجنائى سالف الذكر أسبابه من أن الشيك كان للضمان - إذ لم يكن ما قرره فى هذا الشأن لازما لقضائه بالبراءة باعتبار ان سبب تحرير الشيك لا أثر له على المسئولية الجنائية فى ضوء المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ومن ثم فلا تحوز هذه الأسباب حجية أمام المحكمة المدنية.

٤ - أسباب الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا كانت مرتبطة ارتباطا وثيقا بمنطوقه ولازمة للنتيجة التى انتهى إليها وتكون مع منطوقه وحده لا تقبل التجزئة . لما كان ذلك وكان منطوق الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ... إذ جرى بوقف السير فى الدعوى

لدين الفصل فى الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم الجنائى رقم ... مستأنف أسوان - فإن حجية هذا الحكم تقف عند حد النتيجة التى انتهى إليها من حيث تعليق الفصل فى الدعوى على الفصل فى الطعن بالنقض المشار إليه فحسب، وما ذكره الحكم - فى معرض تسبيبه لقضائه بالوقف من ان الإلتزام بالوفاء بقيمة الوفاء بقيمة الشيك - هو الأساس المشترك فى الدعويين الجنائية والمدنية أيا كان وجه الرأى فيه - لا يعتبر قضاء فيه فى موضوع الدعوى وبالتالى فلا تحوز تلك الأسباب حجية الأمر المقضى.

٥ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان دفاع الطاعن لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصورا مبطلا.

٦ - مناط وقف الدعوى المدنية المقامة أمام المحاكم المدنية حتى يفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية طبقا للمادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية، هو أن تكون الدعوى الجنائية قد رفعت قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها، وهى لا تكون كذلك إلا بتمام الإجراء الذى تتصل به المحكمة الجنائية بالدعوى.

٧ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه بحسب محكمة الموضوع ان تبحث مستندا ما قدم لها تقديما صحيحا ليعتبر ملحقا بالحكم وجزءا منه بغير حاجة إلى رصده فيه بنصه كله أو بعضه.

٨ - يتعين لقبول سبب الطعن أن يكوم مبينا بيانا دقيقا واضحا ينفى عنه الغموض والجهالة.

٩ - توقيع الساحب الشيك على بياض وتسليمه للمستفيد يفيد تفويض الأخير فى ملء بياناته.

١٠ - الأصل فى الشيك أن يكون أداة وفاء وعلى من يدعى خلاف هذا الأصل الظاهر إقامة الدليل على ما يدعيه

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث ان الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الجمعية المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ تجارى كلى أسوان - بعد رفض طلب الأمر بالأداء بطلب الحكم بإلزام الطاعنة بأن تدفع لها مبلغ ٥٣٠ر٦٠٠٠١ مليجـــ والفوائد من تاريخ الاستحقاق، قيمة شيك مسحوب لأمرها من الطاعنة على بنك القاهرة فرع أسوان، ومستحق الدفع بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٣١، وهو قيمة جزء من المواد البترولية التى عهدت إليها ببيعها، وإذ امتنع البنك المسحوب عليه عن الدفع أقامت الجمعية المطعون ضدها هذه الدعوى بطلباتها سالفة الذكر . وبتاريخ

١٩٨٣/٢/١٢ أوقفت المحكمة السير فى الدعوى لحين الفصل فى الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم الجنائى رقم ٤٣٧ لسنة ١٩٨١ جنح مستأنف أسوان - وبعد الفصل فيه واستئناف الجمعية المطعون ضدها السير فى الدعوى - حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٤/٦/٩ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى للجمعية المطعون ضدها مبلغ ٣٠ر٥١ ملیجـ ٦٠٠٠ وبرفض طلب الفوائد . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٦٣ لسنة ٣ ق قنا طالبة الغائه - كما استأنفته الجمعية المطعون ضدها بالاستئناف رقم ٢٦ لسنة ٣ ق قنا - طالبة تعديله بالقضاء لها بالفوائد من تاريخ المطالبة القضائية وبعد ضم الاستئنافين - حكمت المحكمة فى الاستئناف الأول برفضه وفى الاستئناف الثانى بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعنة بالفوائد القانونية بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة القضائية . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب - حاصل النعى بالوجهين الأول والثالث من السبب الأول - خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ أهدر حجية الحكم الجنائى رقم ٥٦٣٣ لسنة ١٩٧٨ جنح قسم أسوان - القاضى ببراءة الطاعنة من تهمة إعطائها الجمعية المطعون ضدها الشيك محل النزاع - بدون رصيد - وقضى على خلاف أسبابه المرتبطة بمنطوقه بمسئوليتها عن الوفاء بقيمة هذا الشيك - كما أهدر حجية الأسباب التى بنت عليها محكمة أول درجة حكمها الصادر

بتاريخ ١٩٨٣/٨/٢٦ بوقف السير فى الدعوى لحين الفصل فى الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم الجنائى رقم ٤٣٧ لسنة ١٩٨١ جنح مستأنف أسوان والمؤيد للحكم الجنائى رقم ٥٦٣٣ لسنة ١٩٧٨ جنح قسم أسوان.

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول بأن مفاد ما نصت عليه المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية من أن يكون للحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية بالبراءة أو بالإدانة قوة الشئ المحكوم فيه أمام المحاكم المدنية فى الدعوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائيا فيما يتعلق بوقوع الجريمة، وبوصفها القانونى، ونسبتها إلى فاعلها - ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو عدم كفاية الأدلة، والمادة ١٠٢ من قانون الإثبات من أنه لا يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى إلا فى الوقائع التى فصل فيها ذلك الحكم وكان فصله فيها ضروريا - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن حجية الحكم الجنائى الصادر من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى الجنائية أمام المحاكم المدنية مقصورة على منطوق الحكم الصادر بالبراءة أو بالإدانة بالنسبة لمن كان موضع محاكمة وعلى الأسباب التى لا يقوم الحكم بدونها . ولا تمتد إلى الأسباب التى لم تكن لازمة لقضائه بهذه البراءة أو تلك الإدانة - لما كان ذلك وكانت الدعوى المدنية بالمطالبة بقيمة الشيك تختلف عن الدعوى الجنائية المترتبة على إعطائه شيك بدون رصيد من حيث موضوعها وأساسها ونطاقها - إذ بينما موضوع الأولى هو قيمة الشيك وهو أساسها فى فى حد ذاته ويتسع نطاقها لبحث بواعث وسبب تحريره - فإن موضوع

الدعوى الثانية هو طلب توقيع العقوبة المقررة قانونا على الجريمة عند توافر أركانها ولا يتسع نطاقها لبحث بواعث وسبب تحرير الشيك ٠ وكان الثابت من الحكم الجنائى رقم ٥٦٣٠ لسنة ١٩٧٨ جنح قسم أسوان - المرفق صورته بملف الدعوى - ان الدعوى الجنائية رفعت ضد الطاعنة لإعطائها الجمعية المطعون ضدها الشيك محل النزاع بدون رصيد ٠ وقد قضى فيها بالبراءة على أساس انتفاء القصد الجنائى لعدم علم الطاعنة بتحرير الشيك وتسليمه إلى الجمعية المطعون ضدها - فإن هذا الحكم لا يمنع المحكمة المدنية من بحث مدى إلتزام الطاعنة بالوفاء بقيمة الشيك المشار إليه ٠ ولا يغير من ذلك ما أورده الحكم الجنائى سالف الذكر فى أسبابه من أن الشيك كان للضمان - إذ لم يكن ما قرره فى هذا الشأن لازما لقضائه بالبراءة باعتبار ان سبب تحرير الشيك لا أثر له على المسئولية الجنائية فى صدد المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ومن ثم فلا تحوز هذه الأسباب حجية أمام المحكمة المدنية وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس ٠ وهو مردود فى شقه الثانى - ذلك بأن أسباب الحكم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تحوز حجية الأمر المقضى إلا إذا كانت مرتبطة ارتباطا وثيقا بمنطوقه ولازمة للنتيجة التى انتهت إليها وتكون مع منطوقه وحده لا تقبل التجزئة - لما كان ذلك وكان منطوق الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٨٣/٨/٢٦ - إذ جرى بوقف السير فى الدعوى لحين الفصل فى الطعن بالنقض المرفوع عن الحكم الجنائى رقم ٤٣٧ لسنة ١٩٨١ جنح مستأنف أسوان - فإن حجية هذا الحكم تقف عند حد النتيجة التى انتهت

إليها من حيث تعليق الفصل فى الدعوى على الفصل فى الطعن بالنقض المشار إليه فحسب - وما ذكره الحكم - فى معرض تسبيبه لقضائه بالوقف من ان الالتزام بالوفاء بقيمة الشيك هو الأساس المشترك فى الدعويين الجنائية والمدنية - أيا كان وجه الرأى فيه - لا يعتبر قضاء منه فى موضوع الدعوى - وبالتالى فلا تحوز تلك الأسباب حجية الأمر المقضى. لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ٠ انه متى كان دفاع الطاعن لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصورا مبطلا ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه إن هو التفت عن دفاع الطاعنة فى هذا الشأن.

وحيث ان الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع - الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب - إذ اطرح دفاعها بوجوب تطبيق المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية بوقف السير فى الدعوى لحين صدور قرار من النيابة العامة بالتصرف فى التحقيق المفتوح فى الشكوى رقم ١٣٠٥ لسنة ١٩٧٨ إدارى قسم أسوان بشأن الإدعاء بتزوير محاضر جرد المواد البترولية وكشوف الحساب.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك انه لما كان مناط وقف الدعوى المدنية المقامة أمام المحاكم المدنية حتى يفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية طبقا للمادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية، هو ان تكون الدعوى الجنائية قد رفعت قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها وهى لا تكون كذلك إلا بتمام الإجراء الذى تتصل به المحكمة الجنائية بالدعوى ٠ وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد إتصال المحكمة الجنائية بالدعوى الجنائية

بشأن التحقيق فى الإدعاء بتزوير محاضر جرد المواد البترولية وكشوف الحساب - فلا تثريب على الحكم المطعون فيه ان هو التفت عن دفاع الطاعنة من وجوب تطبيق المادة ٢٦٥ من قانون الإجراءات فيما يتصل بمحاضر الجرد وكشوف الحساب المشار إليها لأن الدفاع الذى يتعين على المحكمة الرد عليه هو الدفاع الجوهرى المؤيد بالمستندات.

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالسبب السادس - الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب - إذ أشار فى أسبابه - وفى عبارة مقتضبة - إلى أن تقرير مكتب الخبراء المرفق بالشكوى رقم ١٣٠٥ لسنة ١٩٧٨ إدارى قسم أسوان - من شأنه أن يساند الشيك كدليل دون أن يشير إلى فحوى هذا التقرير والنتيجة التى انتهت إليها والمقدمات التى ساقها لها - هذا بالإضافة إلى ان هناك تقريرا تكميليا ملحقا بالتقرير الأول يختلف عنه فى النتيجة.

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقه الأول - بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه بحسب محكمة الموضوع ان تبحث مستندا ما قدم لها تقديما صحيحا ليعتبر ملحقا بالحكم وجزءا منه بغير حاجة إلى رصده فيه بنصه كله أو بعضه - والنعى غير مقبول فى شقه الثانى إذ يتعين لقبول سبب الطعن أن يكون مبنيا بيانا دقيقا واضحا ينفى عنه الغموض والجهالة - وإذ كانت الطاعنة قد اقتصرت فى نعيها بهذا الوجه على مجرد القول بأن تقرير الخبير الذى استند إليه الحكم المطعون فيه يتصل به ملحق تكميلى يختلف عنه فى نتيجته دون بيان أوجه الاختلاف المقول به وأثرها فى قضاء الحكم المطعون فيه فإن هذا النعى يكون مجهلا وغير مقبول.

وحيث ان الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الثانى من السبب الأول بالأسباب الثانى والثالث والخامس - الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ طرح ما تمسكت به فى دفاعها أمام محكمة الموضوع من تجاوز وكيلها نطاق وكالته لتدوينه بيانات بالشيك لم تكن تعلمها ولم تتجه إليها إرادتها، وبتواطئه مع تابعى الجمعية المطعون ضدها بتحريرهم محاضر جرد وهمية لا تمثل الواقع عن أرصدة المواد البترولية الموردة، وبحقها فى تصفية حساب العلاقة الأصلية بينها بين الجمعية، وهى وكالة بالعمولة فى بيع المواد البترولية وذلك من واقع الكشوف وحاضر الجرد الحقيقية، وان الشيك محل النزاع - كان ضمانا لما عساه أن يكون من رصيد مدين للمواد البترولية بدليل تسليمه إلى الجمعية المطعون ضدها قبل تاريخ استحقاقه وفى الوقت لم يكن الرصيد المدين قد تحدد بعد.

وحيث إن هذا النعى برمته مردود - ذلك انه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى بإلزام الطاعنة بقيمة الشيك - على تقرير الخبير المرفق بالشكوى رقم ١٣٠٥ لسنة ١٩٧٨ إدارى أسوان - وكان الثابت من هذا التقرير ان العلاقة الأصلية بين الطاعنة والجمعية المطعون ضدها علاقة وكالة بالعمولة فى بيع المواد البترولية فى منطقة أسوان يحكمها العقد المؤرخ سنة ١٩٧٨ وان الطاعنة وكلت ... بموجب التوكيل رقم ٧٦٤ بتاريخ ١٩٧٨/٩/٣٠ فى إستلام المواد البترولية من الجمعية المطعون ضدها وفى التوقيع نيابة عنها على كشوف الجرد والحساب، وان الطاعنة كانت تسلم وكيلها المذكور شيكات موقعة منها على بياض تحت حساب هذه

المواد - ومنها الشيك محل النزاع - وأنها كانت تعلم بكل تصرفاته فى إدارة مستودعها، وأنه بمطالعة كشوف الاستلام الموقع عليها من هذا الوكيل ومحاضر الجرد عن الفترة من ٧٦/١/١ وحتى ١٩٧٧/١٢/٣١ تبين وجود عجز فى عهدة المواد
مليجـــ
البترولية قيمته ٩٦٥١٩٫٥٦٣ - وكان توقيع الساحب الشيك على بياض وتسليمه للمستفيد يفيد تفويض الأخير فى ملء بياناته وان الأصل فى الشيك ان يكون أداة وفاء وعلى من يدعى خلاف هذا الأصل الظاهر إقامة الدليل على ما يدعيه وكانت الأسباب التى بنى عليها الخبير تقريره سائغة وكافية لحمل النتيجة التى انتهت إليها ولها أصلها الثابت فى الأوراق وإذ لم توجه الطاعنة إلى هذا التقرير ثمة مطعن فلا تثريب على الحكم المطعون فيه ان هو أخذ به وأقام قضاءه عليه باعتباره دليلا مطروحا على المحكمة وفى أخذها به محمولا على أسبابه الرد الضمنى لكل قول أو حجة تخالفه ومن ثم يكون النعى على غير أساس.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن

\\

جلسة ٢٥ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد المنعم وفا، محمد السعيد رضوان نائبى رئيس المحكمة، حماد الشافعى وعزت البندارى.

---

(٩٢)

الطعن رقم ٥٦٦ لسنة ٥٨ القضائية

(١ . ٢) عمل "العاملون بالقطاع العام" . نقض أسباب الطعن : السبب المجهل".

(١) المجندون المعينون بشركات القطاع العام . احتساب أقدميتهم من التاريخ الذى عين فيه زملائهم فى التخرج . شرطه . م ٢/٥٩ ق ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ المعدلة بقانون ١٦٠ لسنة ١٩٦٢.

(٢) أسباب الطعن وجوب تحديدها للعيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره فى قضائه . وإلا كان النعى غير مقبول.

---

١ - يدل النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الخدمة العسكرية والوطنية بعد تعديلها بالقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٦٢ وعلى نحو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٠ لسنة

١٩٦٢ - على أن المجندين الذين تنطبق عليهم أحكام هذه الفقرة هم الذين يتواجدون بالعمليات الحربية أو فى ميادين القتال ويبلون بلاء حسنا فيها ولا يمكنهم التقدم للتعيين بوظائف الوزارات والمصالح والهيئات الاعتبارية بسبب وجودهم بتلك العمليات بشرط أن يكونوا مستوفين شروط التعيين وان يتقدموا بطلباتهم فى مدة لا تزيد عن الستة شهور التالية لتاريخ انتهاى خدمتهم الإلزامية.

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه إعمالا لحكم المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات يجب ان تكون أسباب الطعن واضحة وان تعرف تعريفا كاشفا عن المقصود منها كشفا وافيا نافيا عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره فى قضاءه وإلا كان النعى غير مقبول.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى ان الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٦٧ لسنة ١٩٨٤ عمال كلى أسيوط على المطعون ضدها - شركة مطاحن مصر الوسطى - وطلب الحكم بأحقيته فى الترقية

للدرجة السادسة فى ١٩٧٠/٤/١، وللخامسة فى ١٩٧٢/١٢/٣١، وللرابعة فى ١٩٧٥/١٢/٣١ والمستوى الثانى فى ١٩٧٨/١٢/٣١ والمستوى الأول فى ١٩٨٣/١٢/٣١ مع ما يترتب على ذلك من آثار واخصها الفروق المالية المستحقة عن هذه الترقيات من تاريخ استحقاقها وحتى الحكم فى الدعوى ۰ وقال بيانا لها انه ابان فترة تجنيده بالقوات المسلحة والتى بدأت فى ١٩٦٨/١/١٣ تم تعيينه بالشركة الطاعنة بتاريخ ١٩٦٨/٤/١٥ على الدرجة السابعة وفى شهر مارس سنة ١٩٧٠ قامت المطعون ضدها بشغل بعض الوظائف بالدرجة السادسة بطريق المسابقة من بين العاملين لديها من شاغلى الدرجة الأدنى ولمن لهم خدمة سابقة من بينهم زملاء له فى التعيين فى الدرجة السابعة بينما حال تجنيده بينه وبين التقدم لهذه المسابقة فلم يحصل على الدرجة السادسة إلا فى ١٩٧١/١٢/٩، كما تم ترقية هؤلاء الزملاء للدرجة الخامسة فى ١٩٧٢/١٢/٣١ بينما لم يرق هو إليها إلا فى ١٩٧٤/١٢/٣١، وفى عام ١٩٧٨ أجرت المطعون ضدها حركة ترقيات رقت فيها زملاء له إلى المستوى الثانى وحجبت عنه الترقية لأن تقدير كفايته عن عام ١٩٧٨ كان بدرجة متوسط رغم طعنه على هذا التقرير، كما أجرت حركة ترقيات إلى المستوى الأول فى ١٩٨٣/١٢/٣١ تخطته فيها دون سند من القانون فأقام الدعوى بطلباته سالفة البيان ۰ وبتاريخ ١٩٨٥/١٢/٣١ ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٦/١٢/٢٥ برفض الدعوى ۰ استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط وقيد الاستئناف برقم ١٤ لسنة ٦٢ ق ۰ وبتاريخ ١٢/٦ ١٩٨٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ۰ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة

أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها.

وحيث ان الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالوجه الأول من السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه بالفساد فى الاستدلال والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول انه لما كان الحكم قد اعتبر ان أقدمية الطاعن فى التعيين تبدأ من تاريخ العمل بأحكام القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٨ فى ١٩٦٨/١٢/١ فى حين انه تم تعيينه أثناء تجنيده بموجب قرار رئيس اللجنة الوزارية للقوى العاملة رقم ٣٥١ لسنة ١٩٦٨ اعتبارا من ١٩٦٨/٤/١٥ فأنه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون مشوبا بالفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك انه لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه انه اعتد بتاريخ تعيين الطاعن فى ١٩٦٨/٤/١٥ ولم يرد به ما يتضمن اعتبار أقدميته فى ذلك التعيين هو ١٩٦٨/١٢/١ فان النعى عليه بهذا الوجه يكون غير صحيح.

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الأول على الحكم مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إنه طبقا لقرارى رئيس الجمهورية رقمى ٨٠٧ لسنة ١٩٧١ و ١٥٣ لسنة ١٩٧٦ تعتبر الخدمة بالقوات المسلحة خدمة حرب اعتبارا من ١٩٦٧/٦/٥ حتى ١٩٧٩/٤/٢٥، وكان مفاد نص المادة ٥٩ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ ان من يعينون فى الشركات من المجندين المشتركين فى العمليات الحربية تحسب أقدميتهم فى

التعيين فى الوظائف من التاريخ الذى عين فيه زملاؤهم من نفس دفعة تخرجهم أثناء وجود هؤلاء المجندين بالعمليات الحربية، ولما كان تجنيد الطاعن قد تم خلال فترة الحرب طبقا للقرارين الجمهوريين السالفى الذكر وكانت زميلته فى التخرج ... قد عينت بذات الشركة فى ١٩٦٧/١٢/٣٠ فإنه يتعين رد أقدميته إلى هذا التاريخ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك ان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٥٩ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الخدمة العسكرية والوطنية بعد تعديلها بالقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٦٢ على ان "يعين المجندون الذين يشتركون فى العمليات الحربية ويبلون بلاء حسنا فيها بوظائف الوزارات والمصالح الحكومية والهيئات الإعتبارية والشركات بصفتهم الشخصية متى كانوا مستوفين شروط التعيين ويشترط ان يتقدموا بطلباتهم إلى تلك الجهات فى مدة لا تزيد على الستة شهور التالية لتاريخ انتهاء خدمتهم الإلزامية . وتحسب أقدميتهم فى التعيين بتلك الوظائف اعتبارا من التاريخ الذى عين فيه زملاء من نفس دفعة تخرجهم أثناء وجود هؤلاء فى العمليات الحربية " يدل - وعلى نحو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٦٢ على ان المجندين الذين تنطبق عليهم أحكام هذه الفقرة هم الذين يتواجدون بالعمليات الحربية أو فى ميادين القتال ويبلون بلاء حسنا فيها ولا يمكنهم التقدم للتعيين بوظائف الوزارات والمصالح والهيئات الاعتبارية بسبب وجودهم بتلك العمليات بشرط أن يكونوا مستوفين شروط التعيين وان يتقدموا بطلباتهم فى مدة لا تزيد عن الستة شهور التالية لتاريخ انتهاء خدمتهم الالزامية . لما كان ذلك وكان الواقع فى

الدعوى ان ... التى يطلب الطاعن رد أقدميته إلى تاريخ تعيينها قد عينت بتاريخ ١٩٦٧/١٢/٣٠ وهو تاريخ سابق على تاريخ تجنيد الطاعن فى ١٩٦٨/١/١٣ وبالتالى فان تجنيده لم يكن هو الحائل دون تعيينه فى التاريخ الأول، ومن ثم ينحسر عنه تطبيق الفقرة سالفة البيان . ويكون النعى على غير أساس.

وحيث ان الطاعن ينعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان السبب الثانى يقول انه طبقا للمادة ٤/٥٩ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ وقرار القائد الأعلى للقوات المسلحة رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٣ فقد كان على المطعون ضدها اخطار مكتب القائد الأعلى للقوات المسلحة بالوظائف الخالية المراد الترشيح لها قبل عقد امتحان المسابقة أو التعيين ومنها وظائف الدرجة السادسة التى عين عليها زملاء له فى التعيين فى الدرجة السابعة ومن ثم يكون قرار التعيين قد وقع باطلا وإذ أعتبر الحكم المطعون فيه لاقرار القائد الأعلى للقوات المسلحة رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٣ أقل مرتبة من القانون بما لا يسوغ أن يعدل نص المادة ٤/٥٩ من القانونم رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ والتى لا ينصرف حكمها إلى شركات القطاع العام فإنه يكون قد خالف القانون . وفى بيان السبب الثالث يقول أنه من المقرر طبقا للمادة الثامنة من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ والتى تحكم واقعة النزاع انه لا يجوز التعيين رأسا فى وظيفة من الفئة السادسة فيما فوقها إلا إذا اقتضت الضرورة ذلك وقد أوضح الخبير المنتدب انه لم تكن هناك ضرورة ملحة للصالح العام توجب على المطعون ضدها الخروج على هذا النص والاعلان عن المسابقة للتعيين على الدرجة السادسة، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أن تقدير الضرورة فى هذه المادة أمر منوط المادة زمر منوط بمجلس إدارة الشركة المطعون ضدها والغى بذلك الرقابة

القضائية على قرارات صاحب العمل فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعي غير مقبول ذلك انه لما كان من بين طلبات الطاعن طلب أحقيته في الدرجة السادسة في ١٩٧٠/٤/١ والمؤسس على ان المطعون ضدها أجرت مسابقة للتعيين على هذه الدرجة تقدم لها زملاؤه في التعيين في الدرجة السابعة ولم يتقدم لها هو بسبب تجنيده وعدم اتباع الشركة المطعون ضدها الاجراءات والشروط الواردة بقرار القائد الأعلى للقوات المسلحة رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٣، وكان ما يثيره الطاعن بشأن بطلان هذه المسابقة بطلانا مجردا وبطلان قرارات تعيين ومن تم تعيينهم على هذه المسابقة لا يرتب بذاته أحقية له في التعيين أو الترقية إلى الدرجة السادسة فإن النعي على الحكم بالسببين سالفي الذكر - وأيا كان وجه الرأي فيهما - يكون غير منتج ومن ثم غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول ان الحكم قد خلص إلى ان السببين الثالث والرابع من أسباب الاستئناف مترتبين على السببين الأول والثاني ولم يتناولهما بالرد رغم انتفاء الصلة بين هذه الأسباب وهو ما يعيبه بالقصور بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك ان المقرر في قضاء هذه المحكمة انه اعمالا لحكم المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات يجب أن تكون أسباب الطعن واضحة وان تعرف تعريفا كاشفا عن المقصود منها كشفا وافيا نافيا عنها الغموض والجهالة وبحيث يبين منها العيب الذي يعزوه الطاعن إلى الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره في قضائه

وإلا كان النعى غير مقبول . لما كان ذلك وكان الطاعن قد اكتفى بالاشارة إلى أن الحكم المطعون فيه لم يتناول السببين الثالث والرابع من أسباب الإستئناف رغم إنعدام الصلة بينهما وبين السببين الأول والثانى دون أى بيان لهذين السببين بصحيفة الطعن ولا وجه لخلاف بينهما وبين باقى الأسباب ولا أثر لإغفال الحكم الرد عليهما فإن النعى عليه بهذا السبب يكون مجهلا ومن ثم غير مقبول.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٥ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد فؤاد بدر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد عبد الحميد سند، كمال نافع نائبى رئيس المحكمة، يحيى عارف وأحمد الحديدى.

---

(٩٤)

الطعن رقم ١٠٢٥ لسنة ٥٢ القضائية

(١) إيجار "إيجار الأماكن" "الاضافة والتعلية".

حق المؤجر فى الاضافة أو التعلية . م ٢٢ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . استثناء من حكم المادة ٢٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . قيام هذا الحق للمؤجر رغم حظره فى العقد . شرطه . أن لا تصل هذه الأعمال حداً يستحيل معه على المستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة فى الغرض المؤجرة من أجله.

(٢) نقض "أسباب الطعن" "السبب غير المنتج".

إنتهاء الحكم إلى نتيجة تتفق وإعمال القانون على وجهه الصحيح . النعى عليه فيما اتخذه من أسانيد لقضائه . أيا كان وجه الرأى فيه . غير منتج.

---

١ - النص فى المادة ٥٥٨ من القانون المدنى على ان " الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر

معلوم " وفى المادة ٢٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على انه "لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أية ميزة كان ينتفع بها "وفى المادة ٣٥ من ذات القانون على أنه " يجوز للمؤجر زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية ولو كان عقد الإيجار يمنع ذلك ولا يخل هذا بحق المستأجر فى إنقاص الأجرة ان كان لذلك محل " يدل على ان المشرع استهدف بالمادة الأخيرة إستثناء من المادة ٢٨ سالفة البيان تقرير حق الموجر فى طلب زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالاضافة أو التعلية دون أن يبلغ بذلك حدا يستحيل معه على المستأجر الإنتفاع بالعين المؤجرة فى الغرض المؤجرة من أجله بما يكون فى حقيقتة إنهاء لعقد الإيجار لغير الأسباب المحددة فى القانون على سبيل الحصر، ذلك ان المشرع لو أستهدف بنص المادة ٣٢ سالفة الذكر غير هذا القصد لجعل الاضافة أو التعلية من أسباب انهاء العقد ومن ثم فان أعمال الاضافة أو التعلية فى معنى المادة ٣٢ المشار إليها يجب أن لا تصل إلى حد التعطيل ركن الانتفاع بالعين المؤجرة فيما أجرت له وهو ركن جوهرى من أركان عقد الإيجار، لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد أجرت عين النزاع من بناء وحديقة إلى مورث المطعون ضدهم بغرض استغلالها مطعما وكازينو وتم استغلالها منذ بدء الايجار فى هذا الغرض بترخيص صادر من وزارة السياحة فتكون الحديقة عنصرا أساسيا فى التعاقد على هذا النوع من الاستغلال لا يصلح العين المؤجرة بدونها للانتفاع بها فأنه لا يحق للطاعنة طلب

اقتطاعها من العين المؤجرة للبناء عليها استنادا إلى المادة ٣٢ لما يترتب عليه من إستحالة الانتفاع بالعين فى الغرض المعتبر من الطرفين عند إبرام العقد.

٢ - إذا كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خلص إلى نتيجة تتفق وأعمال القانون على وجهه الصحيح فأن نعى الشركة الطاعنة على الأخير فيما اتخذه من أسانيد لقضائه يكون - أيا كان وجه الرأى فيه - غير منتج.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٧٥٥٣ سنة ١٩٨٠ مدنى الجيزة الابتدائية تطلب الحكم بتمكينها من البناء على الأرض الفضاء البالغ مساحتها ٣٨٠٠ مترا مربعا والمبنية بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٢/٩/١٦ وتسليمها إليها ومنع تعرض المطعون ضدهم لها فى ذلك تأسيساً على أن مورث المطعون ضدهم يستأجر بموجب ذلك العقد فيلا تحيط بها حديقة على مساحة كلية قدرها ٤٢٦٠ م ٢ ويبلغ مساحة المبانى ٤٦٠ م ٢ وقد استصدرت الشركة الطاعنة ترخيصاً بإقامة مبان سكنية على الأرض الفضاء المحيطة بالفيلا طبقا للمادة ٣٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ إلا أن

المطعون ضدهم تعرضوا لها فى ذلك فأقامت الدعوى، وبجلسة ١٩٨٢/٣/٢٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى، استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٦٦١ سنة ٩٩ ق القاهرة، وبجلسة ١٩٨٣/٢/٢٤ حكما المحكمة بالتأييد ، طعنت الشركة على هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل ما تنعاه الطاعنة بسببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتفسيره، وفى بيان ذلك تقول ان الحكم أقام قضاءه على سند من أن نص المادة ٣٢ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لا تنطبق إلا على المبانى المؤجرة للسكنى أو بالأقل تلك التى بها وحدات سكنية فإن المادة ٤٩ من ذلك القانون هى التى يسرى حكمها على المبانى المؤجرة كل وحداتها بغير أغراض السكنى حال أن المادة ٣٢ سالفة الذكر تعطى المالك حق زيادة الوحدات السكنية فى الأعيان المؤجرة أيا كان غرض استغلالها متى كان المبنى يتحمل تلك الزيادة وهو ما يثبت بالترخيص الذى تمنحه الجهات المختصة، فضلا عن أن أعمال نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يتحدد بدعاوى الإخلاء للهدم لإعادة البناء بشكل أوسع مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك انه لما كان النص فى المادة ٥٥٨ من القانون المدنى على أن "الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع

بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم، وفى المادة ٢٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه "لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوق أو منعه من أية ميزة كان ينتفع بها " وفى المادة ٣٥ من ذات القانون على أنه "يجوز للمؤجر زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالإضافة أو التعلية ولو كان عقد الإيجار يمنع ذلك ولا يخل هذا بحق المستأجر فى إنقاص الأجرة ان كان لذلك محل يدل على أن المشرع أستهدف بالمادة الأخيرة إستثناء من المادة ٢٨ سالفة البيان تقرير حق المؤجر فى طلب زيادة عدد الوحدات السكنية فى المبنى المؤجر بالإضافة أو التعلية دون أن يبلغ بذلك حداً يستحيل معه على المستأجر الانتفاع بالعين المؤجرة فى الغرض المؤجرة من أجله بما يكون فى حقيقته إنهاء لعقد الإيجار لغير الأسباب المحددة بالقانون على سبيل الحصر، ذلك ان المشرع لو استهدف بنص المادة ٣٢ سالفة الذكر غير هذا القصد لجعل الاضافة أو التعلية من أسباب إنهاء العقد ومن ثم فإن أعمال الإضافة أو التعلية فى معنى المادة ٣٢ المشار إليها يجب ألا تصل إلى حد تعطيل ركن الانتفاع بالعين المؤجرة فيما أجرت له وهو ركن جوهرى من أركان عقد الإيجار، لما كان ذلك، وكانت الشركة الطاعنة قد أجرت عين النزاع من بناء وحديقة إلى مورث المطعون ضدهم بغرض إستغلالها مطعما وكازينو وتم استغلالها منذ بدء الإيجار فى هذا الغرض بترخيص صادر من وزارة السياحة فتكون الحديقة عنصراً أساسياً فى التعاقد على هذا النوع من الاستغلال لا تصلح العين المؤجرة بدونها للانتفاع بها فأنه لا يحق للطاعنة طلب اقتطاعها من العين المؤجرة للبناء عليها استنادا إلى المادة ٣٢ لما يترتب عليه من

استحالة الانتفاع بالعين فى الغرض المعتبر من الطرفين عند ابرام العقد، ولما كان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد خلص إلى نتيجة تتفق وإعمال القانون على وجهه الصحيح فان نعى الشركة الطاعنة على الحكم الأخير فيما اتخذه من أسانيد لقضائه يكون - أيا كان وجه الرأى فيه - غير منتج.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة، مصطفى حسيب عباس محمود، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى.

---

(٩٥)

الطعن رقم ٨١ لسنة ٥٨ القضائية " أحوال شخصية "

(١) المسائل الخاصة بغير المسلمين "طاعة".

الأحكام التى يتعين على المحاكم تطبيقها فى منازعات المصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة . هى الأحكام الموضوعية فى الشريعة الخاصة الواجبة التطبيق . الاجراءات الخاصة بما يتبع فى دعوى الطاعة . ماهيتها . من قواعد الاختصاص والإجراءات التى تسرى على جميع منازعات الطاعة أيا كانت ديانة أطرافها.

(٢) دعوى الأحوال الشخصية "الاثبات".

تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه . من سلطة محكمة الموضوع . متى أقامت حكمها على أسس سائغة تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها.

---

١ - النص فى الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة

١٩٥٥ بالغاء المحاكم الشرعية نص على انه "بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ليست منظمة وقت صدور هذا القانون فتصدر الأحكام - فى نطاق النظام العام - طبقا لشريعتهم " مفاده - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأحكام التى يتعين على المحاكم تطبيقها هى الأحكام الموضوعية فى الشريعة الخاصة الواجبة التطبيق وكان النص فى المادة ١١ مكررا ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على أنه "إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الإمتناع وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد إلى منزل الزوجية بعد دعوة الزواج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها وعليه أن يبين فى هذا الإعلان المسكن وللزوجة الإعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان وعليها أن تبين فى صحيفة الإعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى إمتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول إعتراضها ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الإعتراض إذا لم يقدم فى الميعاد ..." يدل على ان ما تضمنته هذه المادة من أحكام فى خصوص ما يتبع من دعوة الزوج لزوجته للدخول فى طاعته واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية انما هو من قواعد الاختصاص ومسائل الإجراءات ومن ثم تسرى على جميع منازعات الطاعة أيا كانت ديانة أطرافها وإذا إلتزم الحكم

المطعون فيه هذا النظر واعتد بإجراءات دعوة المطعون ضده الطاعنة للعودة لمنزل الزوجية واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية المختصة فإنه لا يكون قد تنكب الجادة ولا أخطأ فى تطبيق القانون فإن النعى عليه لهذا السبب يكون على غير أساس.

٢ - لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تقتنع به ما دامت تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٩٨٥ كلى أحوال شخصية الاسكندرية على الطاعن للحكم بعدم الاعتداد بإعلانه لها فى ١٩٨٥/٢/٢٠ بدعوتها للدخول فى طاعته فى المسكن المبين فيه واعتباره كأن لم يكن . وقالت بيانا لدعواها انهما تزوجا طبقا لشريعة الأقباط الأثوزكس وإذ دعاها بموجب ذلك الاعلان للدخول فى طاعته وكان المسكن المبين بالإعلان مشغولا بسكنى أهله وخال من الأدوات والمرافق الأساسية وهو

غير أمين عليها فى نفسها فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد ان سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٧/٢/١٢ بعدم الاعتداد بإنذار الطاعة . أستأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة أستئناف الاسكندرية بالإستئناف رقم ٥ لسنة ٨٧ وبتاريخ ١٩٨٨/٣/٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم وبرفض الدعوى . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بأولهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه - فى بيان ذلك تقول ان دعوة الزوج زوجته للعودة لمنزل الزوجية بإعلان على يد محضر عملا بالمادة ١١ مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ انما يسرى فى حق المسلمين وغير المسلمين المختلفى الطائفة أو الملة وإذ كانت هى والمطعون ضده من الأقباط الأثوزكس وخلت قواعد شريعتهما من نص خاص بدعوة الزوج زوجته بإعلان على يد محضر للعودة لمنزل الزوجية وطبق الحكم المطعون فيه على اعتراضها نص المادة ١١ مكررا ثانيا سالفة الذكر فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والملية على انه "بالنسبة

للمنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور هذا القانون فتصدر الأحكام - فى نطاق النظام العام - طبقا لشريعتهم "مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الأحكام التى يتعين على المحاكم تطبيقها هى الأحكام الموضوعية فى الشريعة الخاصة الواجبة التطبيق وكان النص فى المادة ١١ مكررا ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ببعض أحكام الأحوال الشخصية المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على انه "إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الامتناع وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد محضر لشخصها أو من ينوب عنها وعليه ان يبين فى هذا الاعلان المسكن وللزوجة الإعتراض على هذا أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان وعليها ان تبين فى صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى إمتناعها عن طاعته وإلا حكم بعدم قبول اعتر اضها ويعتد بوقف نفقتها من تاريخ انتهاء ميعاد الاعتراض إذا لم يتقدم به فى الميعاد ..." يدل على ان ما تضمنته هذه المادة من أحكام فى خصوص ما يتبع من دعوة الزوج لزوجته للدخول فى طاعته واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية انما هو من قواعد الاختصاص ومسائل الاجراءات ومن ثم تسرى على جميع منازعات الطاعة أيا كانت ديانة أطرافها وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد بإجراءات دعوة المطعون ضده الطاعنة للعودة لمنزل الزوجية واعتراضها على ذلك أمام المحكمة الابتدائية المختصة فانه لا يكون قد تنكب الجادة ولا أخطأ فى تطبيق القانون فإن النعى عليه لهذا السبب يكون على غير أساس.

وحيث ان الطاعنة تنعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول ان الثابت من أقوال شاهديها لدى محكمة الموضوع إيذاء المطعون ضده لها واسائته إليها بالاعتداء عليها بالضرب والسب وعدم امانته عليها نفسا واذا طرح الحكم المطعون فيه هذه الشهادة وعول فى قضاءه برفض دعواها على أقوال شاهدى المطعون ضده رغم قصور على أولهما بواقع حياتهما الزوجية ووقائع الخلف بينهما وتناقض شهادة ثانيهما واستقاها من المطعون ضده يكون قد شابه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك انه لما كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تقتنع به مادامت تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها وكان الحكم المطعون فيه أقام قضائه برفض اعتراض الطاعنة على إعلان دعوة المطعون ضده لها للعودة لمنزل الزوجية على ماثبت له من بينها عجزها عن اثبات أوجه إعتراضها وكان هذا الذى خلص إليه الحكم هو منه استخلاص موضوعى سائغ مما له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ويكفى لحمل قضائه فإن النعى عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير أدلة الدعوى مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن



جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: حسين على حسين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:

ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة، عبد الناصر السباعى، ابراهيم شعبان ومحمد اسماعيل غزالى.

---

(٩٦)

الطعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٦٠ القضائية

(١) نقض "أثر نقض الحكم" . إيجار "إيجار الأماكن" "حظر احتجاز أكثر من مسكن" .

نقض الحكم والإحالة . أثره . إلتزام محكمة الإحالة بالمسألة القانونية التى فصل فيها الحكم الناقص باكتساب تلك المسألة حجية الشئ المحكوم فيه . مؤدى ذلك . تفسير الحكم الناقض . مدلول البلد الواحد وانتهائه إلى اعتبار كل من القاهرة والجيزة بلدا واحدا . إعتباره فصلا فى مسألة قانونية حازت الحجية . يمتنع على محكمة الإحالة إعادة بحثها من جديد لا يمنع من ذلك صدور حكم الهيئة العامة لمحكمة النقض القاضى باعتبار كل من القاهرة والجيزة بلدا مستقلا وإدراكه للدعوى أمام محكمة الاستئناف.

(٢) دعوى . محكمة الموضوع .

سبب الدعوى . ماهيته . التزام محكمة الموضوع بالسبب الذى أقيمت إليه الدعوى وعدم الخروج عليه.

(٣) محكمة الموضوع . إيجار "إيجار الأماكن".

فهم الواقع فى الدعوى وإستخلاص مقتضى الاحتجاز من الأدلة والمستندات المقدمة فيها والموازنة بينها . من سلطة محكمة الموضوع . عدم التزامها بتتبع الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم والرد عليها استقلالا.

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيه من جديد بناء على طلب الخصوم فأنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها هذه المحكمة وأن المقصود بالمسألة القانونية فى هذا المجال هو الواقعة التى تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة، ويحوز حكمها فى هذا الخصوص حجية الشئ المحكوم فيه فى حدود ما تكون قد بتت فيه بحث يمتنع على محكمة الاحالة عند اعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى فى نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض . لما كان ذلك وكان الحكم الناقض المشار إليه قد تناول فى مدوناته بحث تفسير مدلول البلد الواحد وانتهى إلى اعتبار كل من القاهرة والجيزة بلدا واحدا فان ما خلص إليه فى هذا الشأن وفصل فيه يعد من المسائل القانونية التى تحوز حجية الشئ المحكوم فيه ويمتنع على محكمة الاحالة إعادة بحث هذه المسألة من جديد بعد أن حسمها الحكم الناقض، هذا ولا يعد بحثه لهذه المسألة تزيدا لا يحوز الحجية وبالتالى لا يلتزم به الحكم المطعون فيه، ذلك ان ما كان للحكم الناقص أن يعرض لبحث سبب النعى الخاص بأعمال المادة ٣٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن الرخصة المخولة للمالك فى تأجيره وحدة مفروشة فى العقار الذى يملكه وأخرى بشروط، باعتبار ان ذلك يعد مقتضى للاحتجاز إلا إذا خلص إلى توافر الاحتجاز وفقا

لحكم المادة الثانية من القانون المذكور، ومن ثم كان فصله فى اعتبار مدينتى القاهرة والجيزة بلدا واحدا ضروريا ولازما لفصله فى النعى الخاص بتوافر مقتضى الاحتجاز، وإلا كان هذا النعى الأخير غير منتج وبالتالى غير مقبول خلافا لما ذهب إليه الحكم الناقض فى هذا الشأن من نقض الحكم لهذا السبب، الأمر الذى يعتبر فصل الحكم الناقض فى هذه المسألة القانونية لازما يتعين على المحكمة المحال إليها أن تتبعه وليس تزيدا من الحكم، ولا يغير من ذلك صدور حكم الهيئة العامة الذى أدرك الدعوى أمام محكمة الاستئناف قبل صدور الحكم المطعون فيه باعتبار كل من القاهرة والجيزة بلدا واحدا فى حكم المادة الثامنة، وهو نص متعلق بالنظام العام ذلك ان التزام الحكم المطعون فيه بالحكم الناقض إنما هو إعمال لنص المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات وأساسه حجية الحكم الناقض فى المسألة القانونية التى فصل فيها، والحجية تعلو وتسمو على قواعد النظام العام.

(٢) المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى طلبه، وهو لا يتغير بتغيير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم فى دفاعهم، ولا تملك محكمة الموضوع تغيير السبب الذى أقيمت عليه الدعوى من تلقاء نفسها ويجب عليها الالتزام به وعدم الخروج عليه.

(٣) المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وإستخلاص مقتضى الاحتجاز من الأدلة والمستندات المقدمة لها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه وصولا للحقيقة متى كان استخلاصها سائغا، ولا عليها بعد ذلك ان تتعقب الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم والرد استقلالا على كل قول أو حجة أو طلب أثاروه ما دام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لما عداه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده أقام على الطاعن الدعوى رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٨٣ أمام محكمة الجيزة الابتدائية طالبا الحكم بانفساخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦٢/٨/١ وإخلاء شقة النزاع وتسليمها إليه، وقال شرحا لدعواه أنه بموجب العقد المذكور استأجر الطاعن منه هذه الشقة الكائنة بمدينة الجيزة، وإذ قام ببناء منزلا مكونا من ثلاث أدوار بمدينة القاهرة وأقام به محتجزا بذلك أكثر من مسكن فى البلد الواحد بدون مقتضى

بالمخالفة لأحكام المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٠ قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئنافين رقمى ٨٩١، ١٢٧٦ لسنة ١٠٣ ق القاهرة، وبعد ضم الاستئنافين حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٥/١١/١٣ بالغاء الحكم المستأنف وبانفساخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٦٢/٨/١ واخلاء شقة النزاع وتسليمها للمطعون ضده . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٥٥ ق ، وبتاريخ ١٩٨٧/١/١٤ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة إستئناف القاهرة وبعد تعجيل السير فى الاستئناف ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد ان أودع تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٩٠/٣/٧ بالغاء الحكم المستأنف وبانفساخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٦٢/٨/١ وإخلاء الطاعن من عين النزاع وتسليمها للمطعون ضده . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن الماثل، وإذ أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مؤقتا فقد حددت جلسة لنظره، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعن بالسببين الأول والثانى والسبب الرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم تتبع قضاء النقض السابق صدوره بتاريخ ١٩٨٧/١/١٤ بشأن اعتباره مدينتى القاهرة والجيزة بلدا واحدا واعمل نص المادة

الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ كسند فى اخلائه من عين النزاع، ولما كان حكم الهيئة العامة لمحكمة النقض انتهى إلى اعتبار كل من القاهرة والجيزة مدينة مستقلة في حكم المادة سالفة الذكر، وكان الحكم الناقض قد أقام قضاءه بنقض الحكم للخطأ فى تطبيق المادة ٣٩ من القانون المذكور، وهو ما يلتزم به الحكم المطعون فيه فقط، ولا يحول ذلك دون إعمال حكم الهيئة المشار إليه لادراكه الدعوى أثناء نظر الاستئناف، وأن ما ورد بمدوناته بخصوص اعتبار القاهرة والجيزة بلدا واحدا لا يعدو ان يكون تزيدا منه يستقيم الحكم بدونه، واذ أعتبر الحكم المطعون فيه ذلك التزيد فصلا فى مسألة قانونية واجبة الاتباع وبدون مراعاة لما نصت عليه المادة ٢١ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التى رخصت للمستأجر أن يؤجر مفروشا فى غير المدينة التى يستأجر فيها وبدون أن يضمن مدوناته ردا على ما سبق وأن تمسك به من وجوب تطبيق ما نصت عليه المادة ١/٢٢ من القانون السالف من جواز احتفاظه بعين النزاع ان وفر لمالكها أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية مسكنا بالمبنى الذى أقامه، فأنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود ، بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا نقض الحكم وأحيلت القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيه من جديد بناء على طلب الخصوم فأنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها هذه المحكمة، وأن المقصود

بالمسألة القانونية فى هذا المجال هو الواقعة التى تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها عن قصد وبصيرة، ويحوز حكمها فى هذا الخصوص حجية الشئ الحكوم فيه في حدود ما تكون قد بتت فيه بحيث يمتنع على المحكمة الاحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ويتعين عليها أن تقصر نظرها على موضوع الدعوى فى نطاق ما أشار إليه الحكم الناقض . لما كان ذلك وكان الحكم الناقض المشار إليه قد تناول فى مدوناته بحث تفسير مدلول البلد الواحد وانتهى إلى اعتبار كل من القاهرة والجيزة بلدا واحدا فأن ما خلص إليه فى هذا الشأن وفصل فيه يعد من المسائل القانونية التى تحوز حجية الشئ المحكوم فيه ويمتنع على محكمة الاحالة بحث هذه المسألة من جديد بعد أن حسمها الحكم الناقض، هذا ولا يعد بحثه لهذه المسألة تزيدا لا يحوز الحجية وبالتالى لا يلتزم به الحكم المطعون فيه، ذلك انه ما كان للحكم الناقض أن يعرض لبحث سبب النعى الخاص باعمال المادة ٣٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن الرخصة المخولة للمالك فى تأجيره وحدة مفروشة فى العقار الذى يملكه وأخرى بشروط، باعتبار ان ذلك يعد مقتضى للاحتجاز إلا إذا خلص إلى توافر الاحتجاز وفقا لحكم المادة الثامنة من القانون المذكور، ومن ثم كان فصله فى اعتبار مدينتى القاهرة الجيزة بلدا واحداضروريا ولازما لفصله فى النعى الخاص بتوافر مقتضى الاحتجاز وإلا كان هذا النعى الأخير غير منتج وبالتالى غير مقبول خلافا لما ذهب إليه الحكم الناقض فى هذا الشأن من نقض الحكم لهذا السبب، الأمر الذى يعتبر فصل الحكم الناقض فى هذه المسألة القانونية فصلا لازما يتعين على المحكمة

المحال إليها أن تتبعه وليس تزيدا من الحكم، ولا يغير من ذلك صدور حكم الهيئة العامة الذى أدرك الدعوى أمام محكمة الاستئناف قبل صدور الحكم المطعون فيه باعتبار كل من القاهرة والجيزة بلدا واحدا فى حكم المادة الثامنة، وهو نص متعلق بالنظام العام، ذلك ان التزام الحكم المطعون فيه بالحكم الناقض انما هو اعمال لنص المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات وأساس حجية الحكم الناقض فى المسألة القانونية التى فصل فيها، والحجية تعلو وتسمو على قواعد النظام العام، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فأنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه . والنعى فى شقه الثانى مردود بما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة أن سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد فيها المدعى الحق فى طلبه، وهو لا يتغير بتغير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم فى دفاعهم، ولا تملك محكمة الموضوع تغيير السبب الذى أقيمت عليه الدعوى من تلقاء نفسها ويجب عليها الالتزام به وعدم الخروج عليه . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون ضده قد أقام دعواه بطلب الاخلاء على سند من احتجاز الطاعن أكثر من مسكن فى البلد الواحد دون مقتض بالمخالفة لحكم المادة الثامنة من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وإذ التزم الحكم المطعون فيه بهذا السبب الذى أقيمت عليه الدعوى وما يتفرع عنه من بحث مقتضى هذا الاحتجاز فلا يعيبه التفاته عن عن الرد على ما تمسك به الطاعن من تطبيق لنص المادة ١/٢٢ من القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٨١ خارج نطاق السبب الذى أقيمت عليه الدعوى، ويكون النعى على غير أساس.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول ان الحكم أخطأ فهم وتحصيل دلالة الطلب المقدم منه للجمعية التى خصصت له الأرض التى أقيم عليها البناء لتسجيله بأسمه واسم أولاده، وبموافقتها عليه أصبح يحق لهم - كشركاء وخاصة ابنته ... التى بلغت سن الرشد قبل إقامة الدعوى والتى يحق لها احتجاز شقتين مفروشتين بما يتوافر معه مقتضى الاحتجاز بمقولة أن تكليف العقار مازال باسمه، فى حين ان التكليف فى حد ذاته ليس دليلا على الملكية كما أغفل الحكم الرد عى الخطاب الصادر له ولأولاده من مكتب العلاقات الليبى باخلاء الفيلا التى كانت مؤجرة لهم، الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وإستخلاص مقتضى الاحتجاز من الأدلة والمستندات المقدمة لها والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واطراح ما عداه وصولا للحقيقة متى كان استخلاصها سائغا، ولا عليها بعد ذلك ان تتعقب الخصوم فى مختلف أقوالهم وحججهم وطلباتهم والرد استقلالا على كل قول أو حجة أو طلب أثاروه مادام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لما عداه . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه باخلاء شقة النزاع لاحتجاز الطاعن لكثر من مسكن فى البلد الواحد على ما ثبت له من تقرير

الخبير المنتدب في الدعوى - والذى اطمئن إليه - من أن العقار الذى أقامه الطاعن مملوك له فى حيازته ويتكون من ثلاث وحدات ويقوم بتأجيره هذه الوحدات جميعها مفروشة وهو دليل يكفى وحده لحمل قضائه في هذا الشأن وأن موافقة مجلس إدارة الجمعية فى ١٩٨٧/١٢/٦ - بعد رفع الدعوى - على الطلب المقدم من الطاعن لتسجيل العاقر باسمه وأولاده لا تنهض دليلا تطمئن إليه على أن أولاده شركاء له فى العقار الذى مازال مكلفا باسمه، وهو استخلاص سائغ له أصل ثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها بشأن مخالفة الطاعن حظر الاحتجاز دون مقتض فيه الرد المسقط لما عداه من دفاع، فان النعى فى حقيقته لا يعدو أن يكون جدلا فيما لمحكمة الموضوع من سلطة تقدير الأدلة مما لا يجوز اثارته أمام محكمة النقض، ويكون النعى على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين : طه الشريف ، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

(٩٧)

الطعنان رقما ٣٠٦٩لسنة ٥٧ق، ٢٣٩لسنة٥٨ القضائية

(١) حكم "إصدار الحكم" .

تاريخ إصدار الحكم . الأصل فى ثبوته . ماتضمنته محاضر الجلسات .

(٢) بيع "انعقاده" . عقد .

البيع عقد رضائى . انعقاده بمجرد تراضى المتبايعين . عدم اشتراط شكلا خاصا لانعقاده.

(٣) محكمة الموضوع "تقدير الأدلة" . حكم "تسبيب الحكم" .

محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير الأدلة . استنادها فى قضائها إلى جملة قرائن يكمل بعضها بعضا وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى خلصت إليها . لايقبل من الطاعن مناقشة كل قرينة على حدة .

(٤) حكم " تسبيب الحكم" . نقض .

عرض الحكم للمستندات وبيان كفايتها . النعى عليه . غير مقبول (مثال) .

(٥) بيع . دعوى " دعويا صحة التعاقد وصحة التوقيع" . حكم .

الحكم الصادر بصحة التوقيع . حجيته . اقتصارها على صحة التوقيع . لايمنع من نظر

دعوى صحة التعاقد . علة ذلك .

(٦) نقض " المصلحة فى الطعن" . "أسباب الطعن" .

نعى لا مصلحة للطاعن فيه . غير مقبول. نعى يخالطه واقع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٧) عقد "الفسخ الاتفاقى" . محكمة الموضوع .

الشرط الفاسخ الصريح يسلب القاضى سلطته التقديرية فى صدد الفسخ . مناطه . التحقق من قيامه ووجوب إعماله .

(٨) نقض " اسباب الطعن " .

وجوب بيان أسباب الطعن فى صحيفته . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبوله .

١- الأصل فى الإجراءات انهار وعيت وأن ثبوت تاريخ اصدار الحكم هو محاضر الجلسات التى اعدت لإثبات مايجرى فيها .

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن البيع عقد رضائى لم يشترط القانون لانعقاد شكلا خاصا بل ينعقد بمجرد تراضى المتبايعين .

٣- إذ كانت الأدلة والقرائن من شأنهاأن تؤدى فى مجموعهاإلى مارتبته عليها محكمة الموضوع ولهاأصلهاالثابت فى الأوراق وكان تقدير الأدلة مما يستقل به قاضى الموضوع متى كانت مستخلصة استخلاصًاسائغاً وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها ومتى كانت محكمة الموضوع قد استندت فى قضائها إلى جملة قرائن يكمل بعضها بعضا وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى خلصت إليها فلايقبل من الطاعن مناقشة كل قرينة على حدة لاثبات عدم

كفايتها في ذاتها .

٤- إذ كان البين من مدونات الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه لاسبابه انه استعرض المستندات المقدمة من المطعون ضدهم وأورد انها تثبت أن الطاعنه قد باعت نصيبها مع باقى الطاعنات ، وكان هذابياناً كافياً لماجاء بتلك المستندات فإن النعى عليه فى هذا الصدد يكون فى غير محله .

٥- المقرر فى قضاء هذه المحكمة -أن الحكم الصادر بصحة التوقيع تقتصر حجيته على صحة التوقيع ولايتعدى اثره إلى صحة التزامات الطرفين الناشئة عن العقد وان عدم توقيع الطاعنة على العقد لايستتبع بطريق اللزوم أن التصرف المثبت فيه لم يصدر منها . ومن ثم فإن الحكم السابق لايمنع من نظر دعوى صحة وانعقاد البيع لاختلاف موضوع كل من الدعويين .

٦- المقرر فى قضاء هذه المحكمة إنه لايقبل نعى لايكون للطاعن مصلحة فيه وان الدفاع الذى يخالطه واقع لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٧- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشرط الفاسخ الصريح يسلب القاضى سلطته التقديرية فى صدد الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى ووجوب إعماله ، إذ للقاضى الرقابة التامة للتثبيت من انطباق الشروط على عبارة العقد، كماله عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون إعماله .

٨- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع أوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التى بنى عليها طعنه فى صحيفة الطعن وإلا كانت غير مقبولة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

حيث إن الوقائع على مايبن من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضدهم فى الطعنين أقاموا الدعوى رقم٤٦٦٠لسنة١٩٨١ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد الطاعنة الأولى والولى الطبيعى على الطاعنة الثانية فى الطعن رقم ٣٠٩٦ لسنة ٥٧ق والطاعنة فى الطعن ر قم ٢٣٩ لسنة ٥٨ق بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٨٠/٨/١٥ والمتضمن بيعهم لهم العقار المبين بالصحيفة لقاء ثمن قدره ٤٣١٢٤١ج ولامتناعهم عن تقديم المستنندات الملكية وإتمام التسجيل فقد أقاموا الدعوى بطالباتهم . قضت المحكمة بهالهم إستأنفت الطاعنة الأولى والولى الطبيعى على الطاعنة الثانية فى الطعن رقم ٣٠٩٦ لسنة ٥٧ق هذا الحكم بالإستئناف رقم ٥٨٠ لسنة ٩٩ق القاهرة. كما أستأنفته الطاعنه فى الطعن رقم٢٣٩لسنة ٥٨ بالاستئناف رقم ٢٣٦ لسنة ٩٩ق القاهرة. وبتاريخ ١٩٨٧/١١/١٩ قضت المحكمة فى الاستئنافين بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنات فى هذا الحكم بطريق النقض الطاعنتان الأولى والثانية بالطعن ر قم ٣٠٩٦ لسنة ٥٧ق والطاعنة الثالثة بالطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٥٨ق و قدمت النيابة مذكرة فى كل طعن أبدت فيها الرأى برفضه وإذ عرض كل منهما على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها كما قررت المحكمة ضم الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٥٨ق إلى الطعن

رقم٣٠٩٦ لسنة ٥٧ق ليصدر فيهما حكم واحد للارتباط .

أولا : الطعن ر قم ٢٣٩ لسنة ٥٨ ق :

وحيث إن الطعن بنى على سبعه أسباب تنعى الطاعنه بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك تقول أن الثابت من محاضر جلسات محكمة الاستئناف انها حددت جلسة ١٩٨٧/١١/١٨ لإصدار الحكم إلا أنه صدر بتاريخ ١٩٨٧/١١/١٩ ومسودته مؤرخة ١٩٨٧/١١/١٨ أى أنها أودعت قبل النطق بالحكم مما مفاده إفشاء سر المداولة أى أن تحرير المسودة والتوقيع عليها تم قبل انتهاء المداولة ولم تودع وقت إصدار الحكم وهو إجراء جوهرى يترتب على مخالفته بطلان الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن الأصل فى الإجراءات انها روعيت وأن ثبوت تاريخ إصدار الحكم هو محاضر الجلسات التى اعدت لإثبات مايجرى فيها . لما كان ذلك، وكان البين من محاضر جلسات محكمة الإستئناف انها حددت جلسة ١٩٨٧/١١/١٨ لإصدار الحكم وبتلك الجلسة قررت مد أجل النطق بالحكم لجلسة ١٩٨٧/١١/١٩ وهو تاريخ صدوره وقد ثبت أن مسودة الحكم مؤرخة بذات تاريخ صدور الحكم المطعون فيه فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالبطلان يكون غير صحيح .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالأسباب الثانى والثالث والخامس والسادس على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والتناقض والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أن محكمة الاستئناف التفتت عن دفاعها الجوهرى بأنها لم توقع على

عقد البيع موضوع النزاع وخلصت إلى أن البيع قد صدر عنها بإعتبارها شريكة فى ملكية الأرض المبيعة وانها اتخذت العديد من الإجراءات القضائية والإدارية بقصد فسخه وسلب حيازة المبيع من المطعون ضدهم بعد تسلمهم المبيع عن طريق محاميها ولم تبين المحكمة ماهية هذه الإجراءات فإن استخلاص المحكمة يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال ولايؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها ، كما أنها اعتبرت أن زوجها .... وكيلاً ظاهراً عنها دون بيان توافر الشروط اللازمة لقيام الوكالة الظاهره رغم عدم وجودها فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود وذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن البيع عقد رضائى لم يشترط القانون لانعقاد شكلا خاصا بل ينعقد بمجرد تراضى المتبايعين كما أنه متى كانت الأدلة والقرائن من شأنها أن تؤدى فى مجموعها إلى مارتبته عليها محكمة الموضوع ولها أصلها الثابت فى الأوراق وكان تقدير الأدلة مما يستقل به قاضى الموضوع متى كانت مستخلصة إستخلاصا سائغاً وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها . ومتى كانت محكمة الموضوع قد استندت فى قضائها إلى جملة قرائن يكمل بعضها بعضا وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى خلصت إليها فلايقبل من الطاعن مناقشة كل قرينة على حدة لاثبات عدم كفايتها فى ذاتها . لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى مدوناته للتدليل على صدور عقد البيع من الطاعنه رغم عدم وجود توقيع لها عليها من اتخاذها موقف لاتدع ظروف الحال شكا فى دلالته على حقيقة المقصود عملا بنص المادة ٩٠ من القانون المدنى ومن ورود البيع على عقار تشترك الطاعنه وباقى البائعين فى ملكيته ومن اتخاذها العديد من الإجراءات القضائية

والإدارية بقصد فسخ عقد البيع وسلب حيازة المبيع من المشترين بعد تسليمه لهم عن طريق محاميها ووكيلها الرسمى وانتهى إلى اتجاه إرادتها وتطابقها مع إرادة المشترين وكانت هذه القرائن متساندة وسائغة وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى انتهى إليها ولاينال من ذلك أن فيه الالتزام الناشىء عن عقد البيع تزيد على نصاب الاثبات بالبينة والقرائن طالما لم يكن محل نعى منها . ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه لايعدو وأن يكون مجادلة فى تقدير الدليل مما يستقل به قاضى الموضوع ويضحى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت فى صحيفة الاستئناف بأن الحكم الابتدائى اعتمد فى قضائه بصدور عقد البيع منها على المستندات المقدمة من المطعون ضدهم أمام المحكمة الابتدائية دون أن يبين فحواها ومضمونها ووجه الاستدلال بها إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل هذا الدفاع إيراداً ورداً مما يعيبه بالقصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن البين من مدونات الحكم المستأنف المؤيد بالحكم المطعون فيه لاسبابه انه استعرض المستندات المقدمة من المطعون ضدهم واورد انها تثبت أن الطاعنه قد باعت نصيبها مع باقى البائعات ، وكان هذابياناً كافياً لماجاء بتلك المستندات فإن النعى عليه فى هذا الصدد يكون فى غير محله ولا على محكمة الاستئناف أن لم ترد على دفاع لم يثبت صحته ويضحى النعى على الحكم المطعون فيه إغفاله الرد عليه على غير أساس.

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسبب السابع على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه قد خالف حجية الحكم السابق الصادر فى الاستئنافين رقمى ٦١٥٩، ٦١١٧لسنة ٩٨ق القاهرة بتاريخ ١٩٨٢/١/٢٧ بين ذات الخصوم والذى حاز قوة الأمر المقضى بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد. ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم الصادر بصحة التوقيع تقتصر حجيته على صحة التوقيع ولايتعدى اثره إلى صحة التزامات الطرفين الناشئة عن العقد وان عدم توقيع الطاعنة على العقد لايستتبع بطريق اللزوم أن التصرف المثبت فيه لم يصدر منها. ومن ثم فإن الحكم السابق لايمنع من نظر دعوى صحة وانعقاد البيع لاختلاف موضوع كل من الدعويين موضوعاً ويكون النعى على الحكم المطعون فيه أنه صدر على خلاف حكم سابق على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

ثانيا : الطعن رقم ٣٠٩٦ لسنة ٥٧ ق :

بنى الطعن على أربعة أسباب تنعى الطاعنتان بالسببين الأول والثانى منهما على الحكم المطعون فيه البطلان ومخالفة القانون وفى بيان تقولان أن الحكم المطعون فيه بنى على إجراء باطل أثر فى نتيجته إذا استجوب الخصوم فى مسائل قانونية تدور حول مدى صحه صدور البيع موضوع النزاع رغم صدور حكم نهائى حسم النزاع حول تلك المسألة قضى بعدم صحة توقيع .... إحدى المالكات على هذا العقد كما أن الطاعنة الأولى عدلت عن إتمام البيع بعد التوقيع على العقد مما يعيب الحكم بالبطلان ومخالفة القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة إنه لايقبل نعى لايكون لطاعن مصلحة فيه وان الدفاع الذى يخالطه واقع لايجوز إثارته لاول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكانت الطاعنتان تتمسكا بأن .... لم توقع على عقد البيع محل النزاع وقد صدر حكم بات قضى بعدم صحة توقيعها عليه والتى لم تمثل في خصومة الطعن وكان الحكم المطعون فيه صادراً فى دعوى صحة ونفاذ عقد بيع أطيان زراعية قابلة للتجزئة وتحدد نصيبِ كل من البائعات فيه فإن انعقاد البيع وصحته ونفاذه فى حصة كل من الطاعنتين لايتأثر بصدور البيع من المالكة الأخرى أو بتوقيعها عليه من عدمه. ومن ثم فإن نعيهما على الحكم المطعون فيه لاتكون لهما مصلحة فيه كما أن ماتثيره الطاعنة الأولى بشأن عدولها عن التعاقد فهو دفاع يخالطه واقع لم يسبق لها أن تمسكت به أمام محكمة الموضوع فلايجوز لها التحدى به لأول مرة أمام هذه المحكمة ومن ثم يضحى النعى بهذين السببين غير مقبول .

وحيث إن الطاعنتين تنعيان بالسببين الثالث والرابع على الحكم المطعون فيه والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقولان أن الحكم المطعون فيه لم يعمل الشرط الصريح الفاسخ الوارد فى البند الثالث بالعقد موضوع النزاع رغم تحققه وخلط بين الفسخ القضائى والفسخ الاتفاقى كما أقر المطعون ضدهم على وضع يدهم على أرض النزاع قبل الوفاء بكامل الثمن مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود وذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشرط الفاسخ الصريح يسلب القاضى سلطته التقديرية فى صدد الفسخ إلا أن ذلك منوط

بتحقق المحكمة من توافر شروط الفسخ الاتفاقى ووجوب إعماله ، اذ للقاضى الرقابة التامة للتثبيت من انطباق الشروط على عبارة العقد، كماله عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التى تحول دون إعماله . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاء بتأييد الحكم الابتدائى وتجاوز عن إعمال شرط الفسخ الاتفاقى لعدم تأخير المطعون ضدهم فى سداد باقى ثمن الأرض المبيعه وصحه عرضهم والإيداع له وذلك لأسباب سائغة تكفى لحمل قضائه مما يضحى النعى فى هذا الخصوص على غير أساس . وأن ماتثيره الطاعنتان بشأن مخالفة الحكم للبند السادس من العقد فهو يعد سبباً جديداً لم يسبق التمسك به أمام محكمة الاستئناف إذ أنهما أسستا طلب الفسخ على تحقق الشرط الصريح الفاسخ إعمالاً لنص البند الثالث من العقد . ومن ثم فلايجوز لهما التمسك به لأول مرة أمام هذه المحكمة ويضحى النعى على الحكم المطعون فيه بسببى النعى على غير أساس .

وحيث إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع أوجب على الطاعن أن يبين جميع الأسباب التى بنى عليها طعنه فى صحيفة الطعن وإلا كانت غير مقبولة ، ولما كانت الطاعنتان قد أوردتا سته أسباب فى الملحق الذى أودعتاه قلم الكتاب فى ١٩٨٨/١/١٧ فإن هذه الأسباب تكون غير مقبوله.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / حسين على حسين وعضوية السادة المستشارين :

ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى ، ابراهيم شعبان ومحمد اسماعيل غزالى.

(٩٨)

الطعن رقم١٩٤١لسنة ٥٤ القضائية

(١ .٢) دعوى . محكمة الموضوع . ايجار. اثبات.

١- الدفع بالإحالة للارتباط . عدم إلتزام المحكمة باجابته . م١١٢ مرافعات.

٢- الهلاك الكلى للعين المؤجرة . م٥٦٩ مدنى . ماهيته . تقدير ما إذا كان الهلاك كليا أو جزئيا . واقع يخضع لتقدير محكمة الموضوع . جواز إثبات الهلاك بكافة الطرق .

١- النص فى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١١٢ من قانون المرافعات على أنه " إذا دفع بالإحالة للارتباط جاز أبداء الدفع أمام أى من المحكمتين وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنصرها" - يدل على أن المحكمة المقدم إليها الدفع للإرتباط لاتلتزم بأجابته ومن ثم فلايجوز الطعن فى حكمها لعدم استعمالها هذه الرخصه.

٢- الهلاك الكلى فى معنى المادة ١/٥٦٩ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن يلحق الدمار بالعين المؤجرة ، فيأتى عليها

كلها أو يجعلها غير صالحة جميعها لأداء الغرض الذى أوجرت من أجله ، والهلاك هنا مادى يلحق مقومات العين المؤجرة وكيانها الذاتى ، ولئن انعقد الاجماع على منح نفس الاثر للهلاك المعنوى أو القانونى الذى لم يحس نفس الشيء المؤجر فى مادته ، إلا أنه يحول دون أدائه المنفعه التى قصد أن يستوفيها المستأجر منه ، إلا أن شرطه أن يحول دون الانتفاع بالعين جميعها وألا يكون المانع مؤقتا بل دائما ، فإن لم يترتب الا إنتفاء الفائدة من جزء من العين ، أو كان المانع مصيره إلى الزوال قبل إنتهاء مدة العقد اعتبر الهلاك جزئيا ، ولما كانت المسألة ما أذا كان الهلاك كليا أو جزئياً من مسائل الواقع التى تخضع لسلطان قاضى الموضوع وتقديره دون رقابه من محكمة النقض مادام استخلاصه سائغا وكان اثبات الهلاك يجوز بكافة الطرق بأعتباره من الوقائع المادية.

المحكمـة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدهن أقمن على الطاعن الدعوى رقم ٤٢٨٨ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية طالبات الحكم بأخلاء العين محل النزاع، استنادا إلى أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٧١/١/١٦ استأجر منهن الطاعن العين المذكورة "ملهى الاريزونا" بمقوماتها المادية والمعنوية لمدة سنتين تبدأ من أول يناير سنة ١٩٧٧ وتنتهى

آخر ديسمبر سنة ١٩٧٨، وأذ رفض الطاعن تسليم العين المؤجرة بعد إنتهاء هذه المدة فقد أقمن الدعوى- وبتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٥ حكمت المحكمة بأخلاء العين المؤجرة - أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٥٧ لسنة ٩٨ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٥ ندبت المحكمة خبيرا لبيان ما بالعين المؤجرة من أثاثات وديكورات وما أستحدث فيها من تحديدات وأنشاءات - تغاير ما هو مبين بعقد الايجار، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٤/٢٨ بتأييد الحكم المستأنف - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة المشوره رأته جديرا بالنظر، وحددت جلسة لنظره وفيها ألتزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على خمسه أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة أول درجة بأحالة الدعوى إلى محكمة الجيزة الابتدائية لنظرها مع قضية مرفوعه منه للارتباط وتمسك بذلك أمام محكمة الاستئناف غير أن الحكم أغفل الرد على هذا الدفاع الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد، ذلك أن النص فى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١١٢ من قانون المرافعات على أنه " إذا دفع بالاحالة للإرتباط جاز أبداء الدفع أمام أى من المحكمتين وتلتزم المحكمة المحال إليها الدعوى بنصرها" - يدل على أن المحكمة المقدم إليها الدفع للإرتباط لاتلتزم بأجابته ومن ثم فلايجوز الطعن فى حكمها لعدم إستعمالها هذه الرخصه.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بباقى أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق والقصور فى التسبيب وفى بيان

ذلك يقول أن الثابت بتقرير الخبير المنتدب ومعاينة نيابة بولاق أن العين محل النزاع قد هلكت كليا نتيجة الحريق إلا أن محكمة الإستئناف إلى أن الهلاك كان جزئيا ، وأن الأوراق قد خلت من دليل كتابي يثبت عقد الايجار الشفوى الذى تم بين الطاعن ووكيل المطعون ضدهن بعد ما كانت قد أجازت اثباته بكافة الطرق - بحكمها الصادر بندب خبير ، كما ذهبت إلى القول بأن الطاعن قام بالاصلاحات من نفسه وليس تنفيذا لعقد الإيجار الشفوى دون أن يكون لقولها سند من الأوراق الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن الهلاك الكلى فى معنى المادة ٥٦٩/١ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن يلحق الدمار بالعين المؤجرة ، فيأتى عليها كلها أو يجعلها غير صالحة جميعها لأداء الغرض الذى أوجرت من أجله ، والهلاك هنا مادى يلحق مقومات العين المؤجرة وكيانها الذاتى ، ولئن انعقد الاجماع على منح نفس الاثر للهلاك المعنوى أو القانونى الذى لم يحس نفس الشيء المؤجر فى مادته ، إلا أنه يحول دون أدائه المنفعه التى قصد أن يستوفيها المستأجر منه ، إلا أن شرطه أن في حول دون الانتفاع بالعين جميعها وألا يكون المانع مؤقتا بل دائما ، فأن لم يترتب الا إنتفاء الفائدة من جزء من العين ، أو كان المانع مصيره إلى الزوال قبل إنتهاء مدة العقد اعتبر الهلاك جزئيا ، ولما كانت المسألة ما أذا كان الهلاك كليا أو جزئياً من مسائل الواقع التى تخضع لسلطان قاضى الموضوع وتقديره دون رقابه من محكمة النقض مادام استخلاصه سائغا وكان اثبات الهلاك يجوز بكافة الطرق بأعتباره من الوقائع المادية، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه نفى حدوث هلاك كلى للعين المؤجرة واستد على أنه هلاكا جزئيا من محضر المعاينة التى أجراها وكيل نيابة بولاق الدكرور بتاريخ ١٩٧٧/١/٢٠ للملهى وكذا تقريرا إداره الدفاع المدنى

والحريق المرفقين بتقرير الخبير المنتدب من أن تلك الطلبات إنما لحقت بمنقولات ومحتويات الملهى والمخازن التابعة لها دون العقار فى ذاته والذى بقى بما فيها الملهى الصيفى سليما على حاله ورتب على ذلك عدم انفساخ عقد الايجار سند الدعوى تلقائيا وبقوه القانون، وإنتهائه بأنتهاء مدته المحددة به، وكان ماخلص إليه الحكم فى هذا الصدد يستند إلى اعتبارات سائغة ولها مأخذها من الأوراق - وكافية لحمل قضائية ومن ثم فأن تعييبه فيما استطرد إليه تزيدا لتأييد وجهة نظره - ايا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج ويكون النعى برمته على غير أساس .

و لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد أمين طموم وعضوية السادة المستشارين : محمد جمال الدين شلقاني، صلاح محمود عويس نائبي رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبروك و فؤاد شلبي.

(٩٩)
الطعن رقم ١٢٧٧لسنة ٥٤ القضائية

(٢،١) ايجار " ايجار الاماكن " " بيع الجدك" .

١- المتجر في معنى المادة ٥٩٤ مدني. مقوماته. الاتصال بالعملاء والسمعه التجارية ه هو العنصر الرئيسي .

٢- تفاهة ثمن بيع مقومات المحل وموقعه وقيمة السلع والبضائع التي يجرى بيعها. لا تعد دليلا على انتفاء صفة المحل التجاري.

٣- إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بفسخ عقد ايجار النزاع واخلاء العين المؤجرة والتسليم لانتفاء صفة المتجر في مفهوم المادة ٥٩٤ مدني استنادا إلى موقع المحل وعدم وجود اسم تجاري له وتفاهة السلع التي يجرى التعامل فيها . ومن ثم انتفاء عنصر الاتصال العملاء والسمعة التجارية. قصور وفساد في الاستدلال .

١- المتجر في معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدني يشمل جميع عناصره

من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية والمقومات المعنوية وان كانت هى عماد فكرة المحل التجارى واهم عناصره إلا أنه لايلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفى بوجود بعضها عدا العنصر الرئيسى الذى لاغنى عن توافره لوجود المحل التجارى وهو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية بإعتباره المحور الذى تدور حوله العناصر الأخرى .

٢- ان تفاهة قيمة السلع والبضائع التى يجرى بيعها وتفاهة ثمن بيع مقومات المحل وموقعه لاتعد دليلا على انتفاء صفة المحل التجارى .

٣- اذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاءه بفسخ عقد الايجار واخلاء العين المؤجرة والتسليم على ماخلص إليه من انتفاء صفة المتجر فى مفهوم - المادة ٥٩٤ مدنى - مستدلا على ذلك من موقع المحل ووجوده فى حارة داخلية وعدم وجود اسم تجارى له وتفاهة السلع التى يجرى التعامل عليها ورتب على ذلك انتفاء عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وهى اسباب لاتؤدى إلى النتيجة التى خلص إليها . فإنه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٧٢٥ لسنة ١٩٨٠ مدنى

الجيزة الابتدائية ضد الطاعنة وباقي المطعون عليهم بطلب الحكم بفسخ عقد الايجار المؤرخ ١٩٦١/١١/١ والتسليم، وقال بيانا لذلك أنه بموجب ذلك العقد إستأجر مورث المطعون عليهم - من الثاني للاخيرة - المحل المبين بالأوراق من المالك السابق ، وإذ قام المستأجر بتأجير المحل من الباطن للطاعنة ، كما تأخر في الوفاء بالأجرة عن المدة من ١٩٧٦/٦/١ إلى ١٩٨٠/٣/٣١ رغم إنذاره . فقد أقام الدعوى بطلبيه سالفى البيان وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٨ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة . استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٨٠ لسنة ٩٩ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى أحالت الدعوى إلى التحقيق وحكمت بتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٦ بإجابة المطعون عليه الأول إلى طلبيه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة في غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن بيع المحل الصادر لها من مورث المطعون عليهم من الثانى إلى الأخيرة - المستأجر الأصلى - بتاريخ ١٩٧٤/٢/٥ قد توافرت فيه شروط البيع بالجدك، إلا أن الحكم أقام قضاءه على أن هذا التصرف هو تنازل عن الإيجار وليس بيعا لمحل تجارى ، ورتب على ذلك عدم خضوعه لحكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى وهو ماحجبه عن التحقق من توافر حالة الضرورة الملجئة لبيع المحل بما لا يوجد دفاعها .

وحيث إن هذا النعي في محله، ذلك أنه لما كان المتجر في معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدني يشمل جميع عناصره من ثابت ومنقول ومن مقومات مادية ومعنوية والمقومات المعنوية وإن كانت هي عماد فكرة المحل التجاري واهم عناصره إلا أنه لايلزم توافرها جميعا لتكوينه بل يكتفي بوجود بعضها عدا العنصر الرئيسي الذي لاغنى عن توافره لوجود المحل التجاري وهو عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية بإعتباره المحور الذي تدور حوله العناصر الأخرى ، وكانت تفاهة قيمة السلع والبضائع التي يجري بيعها وتفاهة ثمن بيع مقومات المحل وموقعه، لاتعدد ليلا على صفة المحل التجاري. وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اقام قضاءه بفسخ عقد الايجار واخلاء العين المؤجرة والتسليم على ماخلص إليه من انتفاء صفة المتجر في مفهوم - المادة ٥٩٤ مدني - مستدلا على ذلك من موقع المحل ووجوده في حارة داخلية وعدم وجود اسم تجاري له وتفاهة السلع التي يجرى التعامل عليها ورتب على ذلك انتفاء عنصر الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وهي اسباب لاتؤدي إلى النتيجة التي خلص إليها . فإنه يكون مشوبا بالفساد في الاستدلال والقصور في التسبيب الامر الذي حجبه عن بحث مدى توافر باقي شروط تطبيق المادة ٥٩٤ سالفة البيان بما يوجب نقضه .

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و عبد العال السمان .

(١٠٠)
الطعن رقم ٢٣٧٧ لسنة ٥١القضائية

ملكية " أسباب كسب الملكية : الالتصاق " .

ملكية مالك الارض لما فوقها أو تحتها من بناء أو غراس ومنشآت للأجنبى اثبات عكس ذلك . طلبه اثبات ذلك بشهادة الشهود دون أن يكون فى أوراق الدعوى مايكفى لتكوين عقيدة المحكمة . مؤداه . التزام المحكمة بتحقيق هذا الدفاع . التفاتها عنه قصور وإخلال بحق الدفاع.

النص فى المادة ٩٢٢ من القانون المدنى يدل على أنه يجوز للأجنبى إقامة الدليل على أنه أقام ما على الأرض من منشآت على نفقته وتملكها بعد أن خوله مالك الأرض الحق فى إقامتها فإذا تمسك من أقام تلك المنشآت بأن المالك خوله إقامتها على نفقته وتملكها وطلب تمكينه من إثبات ذلك بشهادة الشهود وخلت أوراق الدعوى مما يحول دون ذلك أو يكفى لتكوين عقيدة المحكمة فى شأنه بما يغنى عن إجراء التحقيق وجب على المحكمة أن تجيب هذا الطلب فإذا

لم تعرض له كان حكمها مشوبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٨٧ لسنة ١٩٧٣ مدنى دمنهور الابتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيته للشقة المبينة بالأوراق ، وقال بيانا لها أنه بمقتضى تصريح من وكيل مورثة ومورثة المطعون ضدهم أقام سنة ١٩٥٤ من ماله الخاص شقة النزاع بالعقار المملوك لها بقصد إقامته فيها ، وبعد وفاتها سنة ١٩٦٥ نازعه المطعون ضدهم فى ملكيته فأقام الدعوى بطلبه سالف البيان ، ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن قدم تقريره أعادتها المحكمة إليه ، وبعد أن قدم تقريره الثانى قضت بتاريخ ٨ من نوفمبر سنة ١٩٨٠ برفض الدعوى ، واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية " مأمورية دمنهور " بالاستئناف رقم ٥٦٧ لسنة ٣٦ قضائية ، وبتاريخ ٨ من نوفمبر سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن مورثته ومورثة

المطعوت ضدهم أجازت حال حياتها تصرف وكيلها بالتصريح له ببناء شقة النزاع بالعقار المملوك لها من ماله الخاص والاقامة بها وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الإجازة غير أن المحكمة لم تعرض لهذا الدفاع ولم تعن بتمحيصه والرد عليه رغم أنه دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ولم تمكنه من اثباته كما قضت برفض الدعوى دون أن تعمل أثر إقرار المطعون ضدهم عدا الرابعة فى مجلس القضاء بملكيته للعين موضوع النزاع مما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ٩٢٢ من القانون المدنى يدل على أنه يجوز للأجنبى إقامة الدليل على أن " ١- كل ما على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت أخرى يعتبر من عمل صاحب الأرض أقامة على نفقته ويكون مملوكا له ، ٢- ويجوز مع ذلك أن يقام الدليل على أن أجنبيا قد أقام هذه المنشآت على نفقته ، كما يجوز أن يقام الدليل على أن مالك الأرض قد خول أجينبيا ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق فى إقامة المنشآت وتملكها " يدل على أنه يجوز للأجنبى إقامة الدليل على أنه أقام ما على الأرض من منشآت على نفقته وتملكها بعد أن خوله مالك الأرض الحق فى إقامتها فإذا تمسك من أقام تلك المنشآت بأن المالك خوله إقامتها على نفقته وتملكها وطلب تمكينه من إثبات ذلك بشهادة الشهود وخلت أوراق الدعوى مما يحول دون ذلك أو يكفى لتكوين عقيدة المحكمة فى شأنه بما يغنى عن إجراء التحقيق وجب على المحكمة أن تجيب هذا الطلب فإذا لم تعرض له كان حمها مشوبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع ، لما كان ذلك وكان البين من أوراق الدعوى أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاعه محل النعى وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإن

الحكم إذ أغفل الرد عليه والتفت عن طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثباته ولم يعرض لأثر إقرار المطعون ضدهم - عدا الرابعة - بملكية الطاعن لشقة النزاع يكون معيبا بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.

جلسة ٢٨ من فبراير سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد شهاوى .

---

(١٠١)
(الطعن رقم ٣٨٢ لسنة ٥٥ القضائية)

تزوير "الاطلاع على الورقة المطعون عليها". دعوى "دعوى التزوير". محكمة الموضوع . بطلان "بطلان الحكم" .حكم "بطلان الحكم" .

إغفال محكمة الموضوع الاطلاع على الورقة المطعون عليها بالتزوير أو الإنكار. أثره. بطلان الحكم. علة ذلك.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ثبوت عدم إطلاع محكمة الموضوع على الورقة المطعون عليها بالتزوير أو الإنكار يعيب الحكم الصادر بشأن هذه الورقة ويبطله،إذ هى صميم الخصومة ومدارها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٦٢ لسنة ١٩٧٦ مدنى الزقازيق الإبتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفى المؤرخ ٢٠ يونيو سنة ١٩٦٩ والتسليم . وقال بيانا لذلك أنه بموجب هذا العقد باع المطعون ضده الأول عن نفسه وبصفته وليا طبيعيا على إبنتيه المطعون ضدهما الأخيرتين أرضا زراعية مساحتها ٢٢ س ٨ ط موضحة بالصحيفة لقاء ثمن مقداره ٦٢٥ جنيها ، ولما لم يقم بنقل الملكية إليه أقام الدعوى بطلبيه سالفى البيان ، وإدعى المطعون ضده الأول بتزوير عقد البيع موضوع الدعوى ، وندبت المحكمة خبيرا لإجراء المضاهاه، وبعد أن أودع تقريره قضت بتاريخ ٢٧ من مايو سنة ١٩٨٠ برد بطلان العقد ، ثم قضت بتاريخ ٢٣ من مارس سنة ١٩٨١ برفض الدعوى استأنف الطاعن الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة "مأمورية الزقازيق" بالاستئناف رقم ٣٧٨ لسنة ٢٤ القضائية ، وبتاريخ ١٣ من فبراير سنة ١٩٨٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رد وبطلان عقد البيع ، ثم قضت بتاريخ ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم ، بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفى بيان ذلك يقول .

أن محكمة الاستئناف قضت بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رد وبطلان عقد البيع المطعون عليه دون أن تطلع على هذا العقد ، إذ الثابت أن المظروف المحتوى عليه لايزال مغلقا بحالته التى ورد عليها من محكمة أول درجة وإذ كان اطلاع المحكمة على الورقة المطعون عليها بالتزوير يعتبر من الإجراءات الجوهرية التى يترتب على إغفالها بطلان الحكم فى موضوع النزاع والحكم الصادر فى موضوع الاستئناف الذى بنى عليه ، فإن الحكمين يكونا معيبين بما يستوجب نقضهما .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ثبوت عدم إطلاع محكمة الموضوع على الورقة المطعون عليها بالتزوير أو الإنكار يعيب الحكم الصادر بشأن هذه الورقة ويبطله،إذ هى صميم الخصومة ومدارها. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاطلاع على المظروف المحتوى على عقد البيع المطعون عليه بالتزوير أنه تم تحريزه وختمه لدى قلم كتاب محكمة أول درجة، وورد هذا المظروف إلى محكمة الاستئناف رفق أوراق الدعوى . وظل بحالته هذه دون أن تقوم المحكمة الأخيرة بفضه إلى أن أصدرت حكمها الذى أيد الحكم المستأنف فيما يقضى به من رد وبطلان ذلك العقد ، وإذ كان ذلك يقطع بأن المحكمة المذكورة لم تطلع على هذا العقد ، فيكون الحكم الصادر فيهافى موضوع الإدعاء بالتزوير باطلا، وبالتالى يبطل الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف الذى اتخذه أساسا له ، مما يوجب نقضهما لهذا السبب وحده دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٤ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد إبراهيم خليل وعضوية السادة المستشارين : زكى المصرى نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، مختار اباظة ود. حسن بسيونى .

---

(١٠٢)
الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٢ القضائية

(١-٣) حجز " حجز ماللمدين لدى الغير " . دعوى . إختصاص " الإختصاص النوعى " .

١- حجز ماللمدين لدى الغير . توقيع هذا الحجز .. لايمنع المحجوز عليه من مطالبة مدينة المحجوز لديه بوفاء دينه بإيداعه خزانة المحكمة ويبقى الحجز قائما على ماتم إيداعه . المادتين ٣٣٦، ٣٣٧ مرافعات .

٢- طلب رفع الحجز وطلب الأحقية فى صرف المبلغ المودع خزانة المحكمة . تعديل الطلبات إلى طلب الأحقية فقط دون طلب رفع الحجز . إتساع طلب الاحقية ليشمل طلب رفع الحجز . علة ذلك .

٣- دعوى رفع الحجز . إختصاص قاضى التنفيذ دون غيره بنظر تلك الدعوى أياً كانت قيمتها . م ٣٢٥ مرافعات .

(٤) ضرائب " إسقاط الضرائب" . حراسة .

إسقاط الضرائب المستحقة على الممول وفقا لحكم المادة ٥١ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية . شرطه . خضوع أمواله لتدابير الحراسة وأن يكون صافي ذمته المالية بغير حساب الضرائب المستحقة عليه مدينا وفق تقديرات جهاز التصفية فإذا كان مايستحق عليه من ضرائب يزيد على صافي ذمته المالية بدون احتسابها اسقطت الضرائب المستحقة بما يوازي الزيادة .

١- مفاد نص المادتين ٣٣٦ , ٣٣٧ من قانون المرافعات أن توقيع حجز ما للمدين لدى الغير لايمنع المحجوز عليه من مطالبة مدينة المحجوز لديه بوفاء دينه بإيداعه خزانة المحكمة ويبقى الحجز قائما على ما تم إيداعه .

٢- لما كان الثابت في الدعوى أنه بعد أن قامت الطاعنة وغيرها بتوقيع حجوز على مالمدينها المطعون ضده الأول في ذمة الشركة المطعون ضدها الثانية من مبالغ المستحقة له - قامت تلك الأخيرة بإيداعها خزانة المحكمة فطلب المطعون ضده الأول بصحيفة افتتاح الدعوى رفع تلك الحجوز وبأحقيته في صرف المبلغ وقدره٣٥٦٤ جنيه - ثم لما تبين له استحقاق إحدى الجهات الحاجزة جزءا من هذا المبلغ قام بتعديل طلباته إلى طلب الحكم بأحقيته في صرف الباقي منه وقدره ١٥٩ر٣٢٢٤ (مليم جنيه) - وإذ خلت الأوراق مما يفيد تنازل المطعون ضده الأول صراحة - عند تعديل طلباته - عن طلب رفع الحجوز الباقية على الجزء الباقي من المبلغ المودع خزانة المحكمة وكان لايتسنى للمحكمة تجابة طلبه باستحقاق هذا المبلغ إلا بعد رفع تلك الحجوز التي انقلبت يه ومن ثم فإن الطلبات الختامية للمطعون ضده الأول وإن لم تتضمن صراحة

– طلب رفع هذه الحجوز تتسع لتشمله ويدخل ضمنيا فيها باعتبار تلك الحجوز عقبات قانونية يجب– رفعها قبل القضاء بأحقيته للمبلغ المحجوز عليه .

٣– مفاد نص المادة ٣٣٥ من قانون المرافعات أن قاضى التنفيذ – دون غيره هو المختص نوعيا بنظر دعوى رفع الحجز أيا كانت قيمتها .

٤– يشترط للإفادة من إسقاط الضرائب المستحقة على الممول وفقا لحكم المادة ٥١ من القانون ر قم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية – أن يكون هذا الممول ممن خضعت أمواله لتدابير الحراسة وأن يكون صافى ذمته المالية بغير حساب الضرائب المستحقة عليه مدينا وذلك وفق تقديرات جهاز التصفية المنصوص عليه فى القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ بشأن تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة وإذا كان مايستحق عليه من ضرائب يزيد على صافى ذمته المالية بدون احتسابها ، اسقطت الضرائب المستحقة بما يوازى الزيادة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – وعلى مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على المصلحة الطاعنة والمطعون ضدهما الثانية والثالث ومصلحة الأموال المقررة والهيئة العامة للاصلاح الزراعى الدعوى رقم ٢٨٦٤ لسنة ١٩٧٨ مدنى كلى طنطا – بطلب الحكم برفع الحجوز التى أوقعوها بتاريخ

١٩٦٢/١٢/٣ ، ١٩٦٣/٣/٧ ، ١٩٦٣/٣/١٨ تحت يد الشركة المطعون ضدها الثانية على مابذمتها من مبالغ مستحقة له والتى قامت الشركة بإيداعها خزانة محكمة زفتى برقم ٣٧ يومية - وبأحقيته فى صرف مبلغ هذه الوديعة وقدره ٣٥٦٤ جنيه - إذ رفض قلم كتاب تلك المحكمة صرفه له بغير حكم بذلك . فأقام دعواه بطلباته السابقة وبتاريخ ١٩٧٩/١/١٠ أحالت محكمة طنطا الإبتدائية الدعوى إلى قاضى التنفيذ بمحكمة بندر طنطا قسم أول حيث قيدت بجدولها تحت رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٩ وبعد أن عدل المطعون ضده الأول طلباته إلى طلب الحكم بأحقيته فى صرف المتبقى من مبلغ الوديعة وقدره ١٥٩ . ٣٢٢٤ (مليم جنيه) - أجابته المحكمة بتاريخ ١٩٨٠/٢/٩ إلى طلبه . استأنفت المصلحة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٩ لسنة ٣٠ ق طنطا - وبتاريخ ١٩٨٢/١/٢٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن . وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين - تنعى الطاعنة بالأول منهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون. وفى بيان ذلك تقول أنه لما كان المطعون ضده الأول قد قصر طلباته الختامية على طلب الحكم بأحقيته فى صرف الباقى من مبلغ الوديعة وقدره ١٥٩ . ٣٢٢٤ (مليم جنيه) - ولم يطلب رفع الحجوز الذى كان ضمن طلباته بصحيفة افتتاح الدعوى ، وكانت الدعوى - على هذا النحو - دعوى إلزام عادية وليست منازعة تنفيذ موضوعية ومن ثم فلاتختص بالفصل فيها محكمة المواد الجزئية منعقدة بهيئة قاضى تنفيذ لخروجها عن اختصاصها النوعى والقيمى وإذ فصلت فى موضوعها وأيدتها فى ذلك محكمة الاستئناف فإن حكمها المطعون فيه قد يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد - ذلك أنه لما كان مفاد نص المادتين ٣٣٦ ، ٣٣٧

من قانون المرافعات أن توقيع حجز ما للمدين لدى الغير لايمنع المحجوز عليه من مطالبة مدينة المحجوز لديه بوفاء دينه بإيداعه خزانة المحكمة ويبقى الحجز قائما على ما تم إيداعه . وكان الثابت فى الدعوى أنه بعد أن قامت الطاعنة وغيرها بتوقيع حجوز على مالمدينها المطعون ضده الأول فى ذمة الشركة المطعون ضدها الثانية من مبالغ المستحقة له – وقامت تلك الأخيرة بإيداعها خزانة المحكمة فطلب المطعون ضده الأول بصحيفة افتتاح الدعوى رفع تلك الحجوز وبأحقيته فى صرف المبلغ وقدره٣٥٦٤ جنيه – ثم لما تبين له استحقاق إحدى الجهات الحاجزة جزءا من هذا المبلغ قام بتعديل طلباته إلى طلب الحكم بأحقيته فى صرف الباقى منه وقدره ١٥٩ر٣٢٢٤ جنيه مليم – وإذ خلت الأوراق مما يفيد تنازل المطعون ضده الأول صراحة – عند تعديل طلباته – عن طلب رفع الحجوز الباقية على الجزء الباقى من المبلغ المودع خزانة المحكمة وكان لايتسنى للمحكمة إجابة طلبه باستحقاق هذا المبلغ إلا بعد رفع تلك الحجوز التى انتقلت إليه ومن ثم فإن الطلبات الختامية للمطعون ضده الأول وإن لم تتضمن صراحة – طلب رفع هذه الحجوز تتسع لتشمله ويدخل ضمنيا فيها بإعتبار تلك الحجوز عقبات قانونية يجب – رفعها قبل القضاء بأحقيته للمبلغ المحجوز عليه . ولما كان ذلك وكان مفاد نص المادة ٣٣٥ من قانون المرافعات أن قاضى التنفيذ – دون غيره هو المختص نوعيا بنظر دعوى رفع الحجز أيا كانت قيمتها. وكان الحكم الصادر من محكمة المواد الجزئية منعقدة بهيئة قاضى تنفيذ والمؤيد بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ومن ثم يكون ماورد بسبب النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون – وفى بيان ذلك تقول أن محكمة الاستئناف وقد استظهرت أن المطعون ضده الأول من الخاضعيين لتدابير الحراسة المخاطبون بأحكام القانون رقم ٦٩ لسنة

١٩٧٤ والمستفيدين من إسقاط الضرائب المستحقة طبقا لحكم المادة ٥١ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ فإنه كان عليها أن تتحقق من قيام المطعون ضده الأول بإتخاذ الإجراءات المشار إليها فى المادة ٥١ سالفة الذكر – وهى تقديم طلب بإسقاط الضرائب المستحقة إلى مدير عام مصلحة الضرائب خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ أى فى ١٩٧٨/١٠/٩وإذ لم تفعل وفصلت فى أسبابها المتصلة بمنطوق حكمها بإسقاط الضرائب المستحقة على المطعون ضده الأول فإنها تكون قد خالفت القانون .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح . ذلك أن الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده الأول قدم بتاريخ ١٩٧٨/٨/٢٦ طلبا إلى مدير عام مصلحة الضرائب لإسقاط الضرائب المستحقة عليه .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالوجه الثانى من السبب الثانى – على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون – لقضائه فى أسبابه المتصلة بمنطوقة بإسقاط الضرائب المستحقة على المطعون ضده الأول استنادا إلى أن ذمته المالية مدينة، فى حين أن المستفاد من خطاب جهاز تصفية الحراسات المؤرخ ١٩٨١/٨/٢٩ أن صافى ذمته المالية دائن بمبلغ ٠٠٧ر٣٣٩٣ (مليم جنيه) وبالتالى فما كان يجوز اسقاط الضرائب المستحقة عليه إلا بمقدار ماجاوز هذا المبلغ .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أنه لما كان يشترط للإفادة من اسقاط الضرائب المستحقة على الممول وفقا لحكم المادة ٥١ من القانون ر قم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية – أن يكون هذا الممول ممن خضعت أمواله لتدابير الحراسة وأن يكون صافى ذمته المالية بغير حساب الضرائب المستحقة عليه مدينا وذلك وفق تقديرات جهاز التصفية المنصوص عليه فى القانون رقم٦٩لسنة١٩٧٤بشأن تسوية

الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة وإذا كان مايستحق عليه من ضرائب تزيد على صافى ذمته المالية بدون احتسابها ، اسقطت الضرائب المستحقة بما يوازى الزيادة وكان الثابت من خطابجهاز تصفية الحراسات المؤرخ ١٩٧٨/٨/٢٩- أن قيمة أصول

مليم جنيه
الذمة المالية للمطعون ضده الأول وفق تقديرات جهاز التصفية – هو مبلغ ٢٥٠٢.٨٣٠

مليم جنيه
– فإذا أُضيفت إليها قيمة الوديعة و قدرها ٢٥٦٤ر٣٩٨ – تكون قيمة إجمالي الأصول

مليم جنيه
٦٠٦٧ر٢٢٨ – بينما قيمة خصوم ذمته المالية – بعد استبعاد الضرائب المستحقة عليه

مليم جنيه مليم جنيه مليم جنيه
(٩٨٨١ر٠٠٣ – ٦٤٨٧ر٩٩٦) = ٣٣٩٣ر٠٠٧ – أى أن صافى ذمته المالية دائن

مليم جنيه مليم جنيه مليم جنيه
بمبلغ (٦٠٦٧ر٢٢٨ – ٣٣٩٣ر٠٠٧) = ٢٦٧٤ر٢٢١ ومن ثم يكون من حق المطعون ضده الأول التمسك بإسقاط الضرائب المستحقة عليه بما يوازى هذا المبلغ فقط اما

مليم جنيه مليم جنيه مليم جنيه
ماجاوزه وقدره (٦٤٨٧ر٩٩٦ – ٢٦٧٤ر٣٢١) = ٣٨١٢ر٦٧٥ فلا يكون محلا للاسقاط ويكون حجز مصلحة الضرائب على الوديعة – محل النزاع – قائما ومنتجا لآثاره بالنسبة لهذا المبلغ مانعا من القضاء بأحقية المطعون ضده الأول فى صرف الوديعة – محل النزاع – طالما كان المبلغ المذكور مستغرقا لمبلغها – وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وقضى للمطعون ضده الأول بأحقيته فى صرف الوديعة التى انتقل إليها الحجز فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه.

جلسة ٥ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / أحمد نصر الجندى وعضوية السادة المستشارين : حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب عباس محمود ، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى.

---

(١٠٣)

الطعنان رقما ٢٠٥، ٢٠٧ لسنة ٥٩ القضائية " أحوال شخصية"

(٢.١) المسائل الخاصة بالمسلمين " التطليق ".

١- السبب في دعوى التطليق طبقا للمادة ٦ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . اختلافه عن السبب فى طلب الزوجة التطليق اثناء نظر اعتراضها على دعوة زوجها للعودة إلى منزل الزوجية . م١١ مكررا ثانيا من ذات القانون . مؤدى ذلك . القضاء برفض الدعوى الأولى ليس له حجية مانعه من نظر الدعوى الثانية . اللجوء إلى التحكيم فى الأولى لايحول دون اللجوء إليه فى الثانية متي توافرت شروطه.

٢- إستخلاص محكمة الموضوع استحكام الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها ، من إصرار الأخيرة على الطلاق وعجز المحكمة عن التوفيق بينهما . سائغ كفايته لحمل قضائها بتطليق المطعون ضدها على الطاعن . المجادلة فى ذلك . موضوعية تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(٣) المسائل الخاصة بالمسلمين " التطليق " .

التعويض . تقدير مقتضاه .م ٢/١١ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . من سلطة محكمة الموضوع . عدم جواز اثارته أمام محكمة النقض.

(٤) دعوى الأحوال الشخصية " الطعن فى الحكم : النقض" .

عدم تقديم المحامى الموقع على تقرير الطعن التوكيل الصادر من الطاعنة لموكله . أثره . عدم قبول الطعن . لايغنى عن ذلك مجرد ذكر رقمه فى توكيل وكيل الطاعنة الذى بموجبه أوكل المحامى الذى قرر بالطعن . علة ذلك .

١- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن السبب فى دعوى التطليق طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ٢٥لسنة ١٩٢٩يخالف السبب فى طلب الزوجة التطليق اثناء نظر اعتراضها على دعوة زوجهالهاللعودة إلى منزل الزوجية الذى تحكمه المادة ١١مكررا ثانيا من ذات القانون. إذ تقوم الدعوى الأولى على ضرر يقع من الزوج على زوجته بحيث لايستطاع معه دوام العشرة بينهما، بينما تقوم الثانية على الخلاف المستحكم بينهما . لما كان ذلك وكان القضاء برفض الدعوى الأولى لايمنع من نظر الدعوى الثانية ، وكان لايشترط للحكم بعدم جواز الدعوى لسابقه الفصل فيها أن يتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين ، بحيث إذا تخلف أحد هذه الشروط إمتنع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها طلبت التطليق فى الدعوى رقم ١٠١٩لسنة ٨٥ كلى أحوال شخصية الجيزة للضرر الذى تحكمه المادة

السادسة . ثم طلبت بعد ذلك التطليق فى الدعوى رقم ٧٩٢ لسنة ١٩٨٦ كلى أحوال شخصية الجيزة من خلال اعتراضها على إعلان الطاعن لها للعودة إلى منزل الزوجية الذى تحكمه المادة ١١ مكررا ثانيا بما يكون معه السبب فى كل من الدعوتين مغايرا للسبب فى الدعوى الأخرى ، ولايكون الحكم الصادر برفض الدعوى الأولى حجة مانعه من نظر الثانية ، وإن اختلاف السبب فى دعوى التطليق للضرر عنه فى دعوى التطليق من خلال اعتراض الزوجة على دعوة زوجها لها للعو دة إلى منزل الزوجية يجعل لكل من الدعوتين كياناً مستقلا عن الدعوى الأخرى وتنفرد كل منهما بإجراءاتها، ولايحول اللجوء إلى إجراءات التحكيم فى الدعوى الأولى دون اللجوء إليها فى الدعوى الثانية متى توافرت شروطه .

٢- جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا كان ماأورده الحكم المطعون فيه سائغاً وله أصله الثابت بالأوراق و يكفى لحمل قضائه فإن المجادلة فى ذلك لاتعدو أن تكون مجادلة موضوعية فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض ، لما كان ذلك وكان البين من حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه- أنه استخلص استحكام الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها من إصرار الأخيرة على الطلاق وعجز المحكمة عن التوفيق بينهما ، وهو استخلاص موضوعى سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ويكفى لحمل قضائه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن ، وكان النعى بهذا السبب إذ يدور فى هذا الشأن حول تعييب هذا الاستخلاص فإنه لايعدو ان

يكون جدلا موضوعيا تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة .

٣- النص فى الفقرة الثانية من المادة ١١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه " ..... وإن عجزت المحكمة عن التوفيق بين الزوجين وتبين لها استحالة العشرة بينهما وأصرت الزوجة على الطلاق ، قضت المحكمة بالتطليق بينهما بطلقة بائنه مع اسقاط حقوق الزوجة المالية كلها أو بعضها وإلزامها بالتعويض المناسب إن كان لذلك كله مقتضى"- مفاده- أن تقدير مقتضى التعويض متروك لتقدير محكمة الموضوع ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه رفض الطلب الاحتياطى بالتعويض على سند من أن المحكمة لاترى له مقتضى وهو مامؤداه إلتفات المحكمة عن المستندات والدلائل التى اثارها الطاعن بسبب النعى للجدل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير مقتضى التعويض، مما لايجوز إثارته أمام محكمة النقض .

٤- لما كان يتعين طبقا للمادة ٢٥٥ من قانون المرافعات أن يودع الطاعن سند توكيل المحامى الذى قرر بالطعن بالنقض . وكان الثابت بالأوراق أن - المحامى الذى وقع على تقرير الطعن وإن قدم التوكيل الصادر له من الوكيل عن الطاعنة إلا أنه لم يقدم التوكيل الصادر للأخير من الطاعنة لتتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود هذه الوكالة وماإذا كانت تشمل الاذن له فى توكيل غيره من المحامين فى الطعن بالنقض ولايغنى عن ذلك مجرد ذكر رقم توكيل الطاعنة فى توكيل وكيلها الذى بموجبه أوكل المحامى الذى قرر بالطعن ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة فى الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٥٩ ق أقامت الدعوى رقم ١٠١٩ لسنة ٨٥ شرعى كلى الجيزة على المطعون ضده للحكم بتطليقها عليه للضرر . وقالت فى بيان ذلك أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى وإذ اعتدى عليها بالضرب والسب و طردها من منزل الزوجية ورد إليها منقولاتها مما اضر بها بما لايستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها فقد أقامت الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شاهدى الطاعنة حكمت بتاريخ ٨٦/٢/٢٣ غيابيا بالتطليق . عارض المطعون ضده فى هذا الحكم ، وبجلسة ٨٧/٤/١٢ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المعارض فيه وبرفض الدعوى ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٤٧٢ لسنة ١٠٤ ق . كما أقامت الطاعنة الدعوى رقم ٧٩٢ لسنة ٨٩ كلى شرعى الجيزة للحكم بعدم الاعتداد بإعلان المطعون ضده لها لدعوتها للعودة لمنزل الزوجية ، واسست اعتراضها على الوقائع التى اقامت عليها دعواها السابقة ، وطلبت التطليق من خلال دعوى الإعتراض . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وندبت محكمين فى الدعوى اتبعتهما بثالث ، وبعد أن قدم المحكمون تقريرهم وسمعت بينة الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٨/١١/١٧ بتطليق الطاعنة على المطعون ضده مع اسقاط حقوقها المالية . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٨٨٠

لسنة ١٠٥ ق كما استأنفته الطاعنة بالاستئناف رقم ٨٨٤ لسنة ١٠٥ ق. ضمت المحكمة الاستئنافات الثلاثة ليصدر فيهم حكم واحد، وبتاريخ ١٩٨٩/٦/٨ حكمت: أولا: برفض الاستئنافين رقمى ٨٨٠، ٨٨٤ لسنة ١٠٥ق وبتأييد الحكم المستأنف.. ثانيا: برفض الاستئناف رقم ٤٧٠ لسنة ١٠٤ق طعن المطعون ضده على الحكم الصادر فى الاستئناتف رقم ٨٨٠ لسنة ١٠٥ق بالطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٥٩ق ، طعنت الطاعنة على الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٨٨٤ لسنة ١٠٥ق بالطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٥٩ ق ، قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن الأول ، وبعد م قبول الطعن الثانى وفى الموضوع برفضه . عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظرهما وبها قررت ضم الطعن الثانى للأول ليصدر فيهما حكم واحد، وفيها التزمت النيابة رأيها .

أولا : عن الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٥٩ ق :

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من وجهين في بيان أولهما يقول أنه تمسك فى الدعوى رقم ٧٩٢ لسنة ٨٦ كلى شرعى الجيزة - أمام محكمة الموضوع - بحجية الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٠١٩ لسنة ٨٥ كلى أحوال شخصية الجيزة والذى قضى برفض تطليق المطعون ضدها عليه للضرر ، وإذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه حجية هذا الحكم وقضى بتطليق المطعون ضدها عليه فإنه يكون قد أهدر حجية

الحكم السابق بما يعيبه بالخطأ فى تطبيقه القانون. ويقول فى بيان الوجه الثانى أنه لما كانت المادتان السادسة والحادية عشر مكررا ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥- تضمهما تشريع واحد ، فإن مؤدى تفسيرهما وأعمالهما بعد أن قضى برفض دعوى المطعون ضدها رقم ١٠١٩ لسنة ٨٥ بطلب تطليقها عليه للضرر ألا تعمل المحكمة إجراءات التحكيم طبقا للمادة السادسة إلا إذا تكررت شكوى المطعون ضدها كما يمتنع عليها أعمال هذه الإجراءات طبقا للمادة الحادية عشر مكررا ثانيا فى دعوى الاعتراض ، وإذ أعمل حكم محكمة أول درجة - المؤيد بالحكم المطعون ضده - إجراءات التحكيم فى الدعوى الأخيرة ، فإن هذا الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى الوجه الأول مردود بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن السبب فى دعوى التطليق طبقا للمادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ يخالف السبب فى طلب الزوجة التطليق اثناء نظر اعتراضها على دعوة زوجها لها للعودة إلى منزل الزوجية الذى تحكمه المادة ١١مكررا ثانيا من ذات القانون . إذ تقوم الدعوى الأولى على ضرر يقع من الزوج على زوجته بحيث لايستطاع معه دوام العشرة بينهما ، بينما تقوم الثانية على الخلاف المستحكم بينهما . لما كان ذلك فإن القضاء برفض الدعوى الأولى لايمنع من نظر الدعوى الثانية ، وكان يشترط للحكم بعدم جواز الدعوى لسابقه الفصل فيها أن يتحد الموضوع والخصوم والسبب فى الدعويين ، بحيث إذا تخلف أحد هذه الشروط امتنع تطبيق قاعدة قوة الأمر المقضى ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضدها طلبت التطليق فى الدعوى رقم ١٠١٩ لسنة

٨٥ كلى أحوال شخصية الجيزة للضرر الذى تحكمه المادة السادسة . ثم طلبت بعد ذلك التطليق فى الدعوى رقم ٧٩٢ لسنة ١٩٨٦ كلى أحوال شخصية الجيزة من خلال اعتراضها على إعلان الطاعن لها للعودة إلى منزل الزوجية الذى تحكمه المادة ١١ مكررا ثانيا بما يكون معه السبب فى كل من الدعوتين مغايراً للسبب فى الدعوى الأخرى ، ولايكون للحكم الصادر برفض الدعوى الأولى حجة مانعه من نظر الثانية ، والنعى فى وجهه الثانى غير سديد ذلك أن اختلاف السبب فى دعوى التطليق للضرر عنه فى دعوى التطليق من خلال اعتراض الزوجة على دعوة زوجها لها للعودة إلى منزل الزوجية يجعل لكل من الدعوتين كيانا مستقلا عن الدعوى الأخرى وتنفرد كل منهما بإجراءاتها، ولايحول اللجوء إلى إجراءات التحكيم فى الدعوى الأولى دون اللجوء إليها فى الدعوى الثانية متى توافرت شروطه. وإذ التزم الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن النعى عليه بهذا السبب بوجهية يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق . وفى بيان ذلك يقول أنه لما كان مناط التطليق من خلال دعوى الاعتراض على إنذار دعوة الزوج زوجته العودة لمنزل الزوجية طبقا للمادة ١١مكررا ثانيا من القانون رقم ٢٥ لسنة ٢٩هو استحكام الخلاف بين الزوجين ، وكان المحكمون الذين ندبتهم المحكمة انتهوا إلى إمكان الصلح بين الطرفين ، ولم تتمسك المطعون ضدها بتطليقها عليه إلا بعد انقضاء سنة من اقامتها دعواها، هذا إلى أن حكم محكمة أول درجة أورد بأسبابه أنه امين على نفس ومال المطعون ضدها، وأنه لم يخل بواجباته ومتمسك بإستمرار الحياة الزوجية بما ينتفى معه هذا المناط، وكان هذا

الحكم - المؤيد بالحكم المطعون فيه - انتهى رغم ذلك إلى تطليق المطعون ضدها عليه دون أن يفصل فى دعوى الاعتراض ، فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أنه إذا كان ماأورد الحكم المطعون فيه سائغا وله أصله الثابت بالأوراق و يكفى لحمل قضائه فإن المجادلة فى ذلك لاتعدو أن تكون مجادلة موضوعية فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره وتنحسر عنه رقابة محكمة النقض ، لما كان ذلك وكان البين من حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون فيه - أنه استخلص استحكام الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها من إصرار الأخيرة على الطلاق وعجز المحكمة عن التوفيق بينهما ، وهو استخلاص موضوعى سائغ له أصله الثابت فى الأوراق ويكفى لحمل قضائه بتطليق المطعون ضدها على الطاعن ، وكان النعى بهذا السبب إذ يدور فى هذا الشأن حول تعيب هذا الاستخلاص فإنه لايعدو ان يكون جدلا موضوعيا تنحسر عنه رقابة هذه المحكمة . وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لايقبل النعى على الحكم المطعون فيه بطلبات أو دفاع لامصلحة للطاعنة فى إبدائها. لما كان ذلك ، وكان الطاعن ليس مدعيا فى دعوى الاعتراض، ومن ثم لاتكون له مصلحة شخصية فوتها عليه هذا الحكم بعدم الفصل فى اعتراض المطعون ضدها ، ويكون النعى بهذا السبب برمته على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقو ل أنه طلب احتياطيا الحكم له بتعويض طبقا للمادة الحادية عشر

من القانون رقم ٢٥ لسنة ٢٩ لتوافر مسوغات الحكم به . وقدم مستندات عدة دالة على استحقاقه له ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الطلب على سند من قوله أن المحكمة لاتر له مقتضى ، وهو مالايكفى لحمل قضائه ، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك إن النعى فى الفقرة الثانية من المادة ١١ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ على أنه "..... وإن عجزت المحكمة عن التوفيق بين الزوجين وتبين لها استحالة العشرة بينهما واصرت الزوجة على الطلاق ، قضت المحكمة بالتطليق بينهما بطلقة بائنه مع اسقاط حقوق الزوجة المالية كلها أو بعضها والزامها بالتعويض المناسب إن كان لذلك كله مقتضى " - مفاده - أن تقدير مقتضى التعويض متروك لتقدير محكمة الموضوع ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه رفض الطلب الاحتياطى بالتعويض على سند من أن المحكمة لاترى له مقتضى وهو مامؤداه إلتفات المحكمة عن المستندات والدلائل التى اثارها الطاعن بسبب النعى لجدل فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير مقتضى التعويض ، مما لاتجوز اثارته أمام محكمة النقض ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

و لما تقدم ، يتعين رفض الطعن .

ثانيا : عن الطعن ر قم ٢٠٧ لسنة ٥٩ ق :

حيث إنه لما كان يتعين طبقا للمادة ٢٥٥ من قانون المرافعات أن يودع الطاعن سند توكيل المحامى الذى قرر بالطعن بالنقض . وكان الثابت بالأوراق أن - المحامى الذى

وقع على تقرير الطعن وإن قدم التوكيل الصادر له من الوكيل عن الطاعنة إلا أنه لم يقدم التوكيل الصادر للأخير من الطاعنة لتتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع معرفة حدود هذه الوكالة وما إذا كانت تشمل الاذن له فى توكيل غيره من المحامين فى الطعن بالنقض ولايغنى عن ذلك مجرد ذكر رقم توكيل الطاعنة فى توكيل وكيلها الذى بموجبه أوكل المحامى الذى قرر بالطعن ، ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / حسين على حسين وعضوية السادة المستشارين :

ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى ، ابراهيم شعبان و محمد اسماعيل غزالى .

---

(١٠٤)

الطعن رقم ٢١١ لسنة ٥٣ القضائية

(١) إيجار " إيجار الأماكن" " ترك العين المؤجرة "

ترك العين المؤجرة : قيامه على عنصرين . مادى يتمثل فى هجر المستأجر الإقامة على نحو نهائى ، ومعنوى هو نية تخليه عن العلاقة الإيجارية ، لاتثريب على المستأجر أن هو لم ينتفع بالعين فعلا مادام قائما بتنفيذ التزاماته .

(٢) إيجار " إيجار الأماكن " " التاجير من الباطن " .

تخلف المستأجر عن الاقامة الفعلية بالعين المؤجرة له أو تأجيره لها من الباطن . عدم اعتباره تخليا منهيا لعقد إيجارها .

(٣) إيجار " إيجار الأماكن " " امتداد عقد الإيجار " . " ترك المتساجر للعين المؤجرة " . محكمة الموضوع .

استمرار عقد الإيجار بعد وفاة المستأجر أو تركه العين لصالح زوجة وأولاده ووالديه.م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . مناطه – إقامتهم معه إقامة مستقرة حتى الوفاة أوالترك أياً كانت مدة

الاقامة أو بدايتها . الانقطاع عن الإقامة لسبب عارض . لاأثر له . الفصل فى الإقامة المستقرة . من سلطة قاضى الموضوع .

(٤) محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الأدلة " " مسائل الواقع " " تقدير أقوال الشهود " .

فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة وتقدير أقوال الشهود . من سلطة قاضى الموضوع . حسبه إقامة قضاءه على أسباب سائغه وبما لايتجافى مع مدلول أقوال الشهود .

(٥) نقض " مالايصلح سببا للطعن" " السبب الجديد".

دفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الترك المنصوص عليه فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن - يقوم على عنصرين: عنصر مادى يتمثل فى هجر الإقامة فى العين على وجه نهائى ، وعنصر معنوى بأن يصاحب هجر الإقامة نية التخلى عن العلاقة الإيجارية ، ولاتثريب على المستأجر أن هو انقطع عن الاقامة فى العين لفترة طالت أم قصرت مادام قائما بتنفيذ التزاماته واخصها الوفاء بالأجرة .

٢- قيام المستأجر بتأجير العين مفروشة من الباطن يعتبر صورة من صور الانتفاع بالمكان المؤجر، وأن عدم اقامته الفعلية بالعين أو تأجيره لها من الباطن لايعتبر تخليا عنها منهيا لعقد إيجارها لما كان ذلك ، و كان الطاعن قد استند فى دعواه بتخلى المطعون ضده الأول عن شقة النزاع وانتهاء عقد استئجاره لها إلى مجرد إقامته واسرته إقامة فعلية بمدينة بو رسعيد وتأجيره

للعين مفروشة وهو لايفيد ترك المطعون ضده الأول العين المؤجرة وتخليه عنها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم فى قضائه بهذا النظر لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

٣- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير الأماكن - أن المشرع رغبة منه فى حماية شاغلى المساكن المؤجرة ولحل أزمة الإسكان استحدث فى المادة المذكورة حكما يقضى باستمرار عقد الإيجار وإمتداده فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح زوجته أو أولاده أو أى من والديه المقيمين معه و قت الوفاة أو الترك ويكفى لكى يتمتع هؤلاء بميزة الامتداد القانونى لعقد الايجار أن يثبت لهم إقامة مستقرة مع المستأجر الأصلى بالعين المؤجرة أياً كانت بدايتها بشرط أن يستمر حتى تاريخ الوفاة أو الترك، وإن إنقطاع المستفيد عن الإقامة فى العين المؤجرة لسبب عارض مهما استطالت مدته لايحول دون قيامها. وإن الفصل فى كون الإقامة مستقرة من عدمه من إطلاقات قاضى الموضوع دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض .

٤- لقاضى الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث الأدلة وتقدير أقوال الشهود وترجيح ماتطمئن نفسه إلى ترجيحه ، وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغه تحمل لها أصلها الثابت بالأوراق و بما لايتجافى مع مدلول ماأخذ به من أقوال الشهود .

٥- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لايجوز التمسك أمام محكمة النقض بدفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع

مادامت عناصره لم تكن مطروحة عليها، وإذ خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بترك المطعون ضده الأول شقة النزاع لزوج المطعون ضدها الثانية وأن عناصره الموضوعية كانت مطروحة عليها فإنه لايقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة قانونيا .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ٣٥٥١ لسنة ١٩٨٠أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية طالبا الحكم بإخلاء الشقة محل النزاع وبتسليمها إليه ، وقال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧١/٩/٢٢أستأجر المطعون ضده الأول منه هذه الشقة ، وإذ عاد إلى شقته بمدينة بورسعيد بعد إزالة آثار العدوان تاركا شقة النزاع حيث قام بتأجيرها مفروشة لفترة معينة ثم تنازل عنها لابنته المطعون ضدها الثانية رغم عدم اقامتها بعد الترك فقد أقام الدعوى ، كما تقدم المطعون ضدهما بطلب عارض بإلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدها الثانية عن شقة النزاع استنادا إلى اقامتها فيها مع المطعون ضده الأول - المستأجر الأصلى للشقة - حتى تركه لها، وبتاريخ ١٩٨١/٣/٢٩ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن المطعون ضده الأول ترك شقة النزاع للمطعون ضدها الثانية وأنها لم تكن تقيم معه بها حتى

الترك ، وبعد أن استمعت إلى شهود الطرفين قضت بتاريخ ١٩٨٣/١/٣١ برفض الدعوى، وفى موضوع الطلب العارض بإلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدها الثانية عن شقة النزاع استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٣٤٨ سنة ٩٩ ق القاهرة و بتاريخ ١٩٨٢/١٢/١١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - رأته جديرا بالنظر ، وحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاث أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن عقد استئجار المطعون ضده الأول لشقة النزاع قد انتهى بقوة القانون بتركه العين عند عودته وأسرته - ومنها المطعون ضدها الثانية - للإقامة بمدينة بورسعيد بعد إزالة آثار العدوان يؤكد ذلك تأجيره لها مفروشة وإذ أقام الحكم قضاءه برفض الدعوى على سند من قيام المطعون ضده الأول بتأجير العين مفروشة للأجانب رغم أن ذلك يعد من قبيل المضاربة التى لم يستهدف المشرع بمقتضى تشريعات إيجار الأماكن حمايته فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الترك المنصوص عليه فى المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير وبيع الأماكن - يقوم على عنصرين: عنصر مادى يتمثل فى هجر الإقامة فى العين على وجه نهائى ، وعنصر معنوى بأن يصاحب هجر الإقامة نية التخلى عن العلاقة الإيجارية ، ولاتثريب على المستأجر أن هو انقطع عن الإقامة فى العين لفترة طالت أم قصرت مادام قائما بتنفيذ التزاماته وأخصها الوفاء بالأجرة كما أن قيام المستأجر بتأجير العين

مفروشة من الباطن يعتبر صورة من صور الانتفاع بالمكان المؤجر ، وأن عدم اقامته الفعلية بالعين أو تأجيره لها من الباطن لايعتبر تخليا عنها منهيا لعقد ايجارها ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد استند فى دعواه بتخلى المطعون ضده الأول عن شقة النزاع وانتهاء عقد استئجاره لها إلى مجرد إقامته وأسرته إقامه فعلية بمدينة بورسعيد وتأجيره للعين مفروشة وهو لايفيد ترك المطعون ضده الأول العين المؤجرة وتخليه عنها ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم فى قضائه بهذا النظر لايكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بإلزامه بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدها الثانية عن شقة النزاع استنادا إلى مااستخلصه من أقوال شهود الطرفين أمام محكمة أو ل درجة من ثبوت إقامة المطعون ضدها الثانية فى شقة النزاع مع والدها المطعون ضده الأول – المستأجر الأصلى – ثم انتقالها معه للإقامة بمدينة بورسعيد حيث تم تأجير الشقة مفروشة ، وأنها كانت تتردد عليها خلال هذه الفترة إلى أن عادت للإقامة الدائمة فيها ، فى حين أن انقطاعها عن الإقامة فى العين وأقامتها بمسكن آخر لايعطيها الحق فى العودة إليها – هى وزوجها – واستمرار عقد الإيجار لصالحها ، وانه بفرض عدم ترك المطعون ضده الأول العين فإن ذلك يعد تنازلا منه عنها إلى زوج – المطعون ضدها الثانية بالإضافة إلى أن ما أستخلصه الحكم من أقوال الشهود يتناقى مع ما قررته المطعون ضدها الثانية بمحضر الشرطة رقم ٧٣٠٠ لسنة ١٩٨٠ إدارى النزهة من أقامتها بمدينة بورسعيد ثم عودتها للاقامة بشقة النزاع بعد زواجها ويتضمن خروجا عن مدلول أقوال هؤلاء الشهود التى تتضمن تأجير شقة النزاع مفروشة طوال الفترة

من تاريخ ترك المطعون ضده الأول لها وإقامته بمدينة بورسعيد حتى عودة المطعون ضدها الثانية إلى الإقامة فيها الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه

وحيث إن النعى فى شقة الأول مردود بماهو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فى شأن تأجير الأماكن - أن المشرع رغبة منه فى حماية شاغلى المساكن المؤجرة ولحل أزمة الإسكان استحدث فى المادة المذكورة حكما يقضى باستمرار عقد الإيجار وإمتداده فى حالة وفاة المستأجر أو تركه العين المؤجرة لصالح زوجته أو أولاده أو أى من والديه المقيمين معه و قت الوفاة أو الترك ويكفى لكى يتمتع هؤلاء بميزة الامتداد القانونى لعقد الايجار أن يثبت لهم إقامة مستقرة مع المستأجر الأصلى بالعين المؤجرة أيا كانت بدايتها بشرط أن يستمر حتى تاريخ الوفاة أو الترك ، وأن انقطاع المستفيد عن الإقامة فى العين المؤجرة لسبب عارض مهما استطالت مدته لايحول دون قيامها . وإن الفصل فى كون الإقامة مستقرة من عدمه من اطلاقات قاضى الموضوع دون معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض ، وأن له فى هذا الصدد السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى و بحث الأدلة وتقدير أقوال الشهود وترجيح ماتطمئن نفسه إلى ترجيحة ، وحسبه أن يبين الحقيقة التى أقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغه تحمله لها أصلها الثابت بالأوراق وبما لايتجافى مع مدلول ماأخذ به من أقوال الشهود ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإمتداد عقد الايجار لصالح المطعون ضدها الثانية على سند ماإستخلصه من أقوال شهود طرفى النزاع - فى التحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة - من ثبوت إقامتها بالعين إقامة مستقرة مع والدها المطعون ضده الأول - المستأجر الأصلى - حتى تاريخ تركه للعين ، وإذ كان هذا الاستخلاص سائغا له أصله الثابت بأقوال الشهود ولايتجافى مع مدلول

ماأخذ به الحكم من أقوالهم فى حدود سلطته الموضوعية فى تقدير الدليل ويؤدى إلى النتيجة التى أنتهى إليها التى تتفق وصحيح القانون ، والتى لايغير منها أن تكون المطعون ضدها الثانية قد انقطعت عن الإقامة الفعلية بشقة النزاع قبل ترك المطعون ضده الأول العين لها ، أو ما ينعى به الطاعن على ماستخلصه الحكم من أقوال الشهود من واقعتى تأجير العين مفروشة طوال هذه الفترة والتردد عليها طالما وإن الحكم- وعلى ماسبق فى الرد على السبب الأول - قد خلص صحيحاً إلى أن المطعون ضده الأول لم يتخل عن عين النزاع وأن تأجيره لها مفروشة أو اتخاذه مسكنا آخر بمدينة بور سعيد لايعنى تركه لها وأن المطعون ضدها الثانية - ودون منازعة من الطاعن - قد أقامت معه إقامة مستقرة بمسكن بورسعيد وأخرى حكمية بشقة النزاع حتى تاريخ الترك وهو مايرتب لها حقا فى البقاء فيها وامتداد الإجارة إليها ومن ثم يكون هذا الشق من النعى على غير أساس ، والنعى فى شقة الثانى غير مقبول ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه لايجوز التمسك أمام محكمة النقض بدفاع قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع مادامت أن عناصره لم تكن مطروحة عليها ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد سبق تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بترك المطعون ضده الأول شقة النزاع لزوج المطعون ضدها الثانية وأن عناصره الموضوعية كانت مطروحة عليها فإنه لايقبل منه إثارة هذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى والسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أستدل على تأجير شقة النزاع مفروشة للأجانب من صورة شهادة صادرة من قسم شرطة مصر الجديدة ومن أقوال شاهده الأول بالتحقيق الذى

أجرته محكمة أول درجة فى حين أن هذين الدليلين اللذين استند إليهما قاصران عن بيان تأجير العين للأجانب طوال الفترة اللاحقة على أنتقال المطعون ضده الأول للإقامة بمدينة بورسعيد وأن التحقيق لم يشمل هذه الواقعة، فضلا عن جحده صورة الشهادة المقدمة ، وكان الحكم لم يستجب لطلبه إثبات قيام المطعون ضده الأول بتأجير شقة النزاع لغير الأجانب فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن البين من الأوراق أن الطاعن قد استند فى دعواه بإخلاء شقة النزاع إلى ترك المطعون ضده الأول العين وانتهاء عقد استئجاره لها ثم التنازل عنها إلى المطعون ضدها الثانية ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد خلص صحيحا – وعلى ماسلف بيانه – إلى انتفاء تخلى المطعون ضده الأول عن العين حتى تاريخ تركها للمطعون ضدها الثانية وأن تأجير العين مفروشة لايعنى التخلى عنها وهو مايكفى لحمل قضائه بإمتداد عقد الايجار لصالح المطعون ضدها الثانية وإلزام الطاعن بتحرير عقد ايجار لها – فإن ماستطرد إليه الحكم تزيداً عن تأجير العين مفروشة للأجانب – أيا كان وجه الرأى فيه – يكون غير منتج .

و لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين : طه الشريف ، أحمد أبو حجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز.

(١٠٥)
الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٨ القضائية

١- دعوى " الصفة " " التمثيل القانونى . نيابة " نيابة قانونية " .

تمثيل الدولة فى التقاضى فرع من النيابة القانونية ، الأصل أن الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل وزارته . الاستثناء إسناد هذه الصفة إلى الغير متى نص القانون على ذلك . مؤداه .

٢- دعوى " وقف الدعوى " " التعجيل من الإيقاف " . إعتبار الدعوى كأن لم تكن " إعلان.

وقف الدعوى بإتفاق الخصوم . م١٢٨ مرافعات . وجوب إعلان صحيفة التعجيل بعد إنتهاء أجل الوقف خلال الثمانية أيام التالية . م٥ مرافعات . لامحل للتحدى بنص المادتين ٦٣ ، ٢/٦٧ مرافعات .مؤدى ذلك. عدم التزام قلم الكتاب بتسليم صحيفة التعجيل إلى قلم المحضرين ووقوعه على عاتق صاحب الشأن لاعلانها خلال الميعاد وموالاه الإعلان . علة ذلك .

١ - تمثيل الدولة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها ، والمرد فى تعيين مداها وحدودها يكون بالرجوع إلى مصدرها وهو حكم القانون والأصل أن الوزير هو الذى يمثل الدولة فى الشئون المتعلقة بوزارته باعتباره القائم على تنفيذ السياسة العامة للحكومة فيها إلا إذا أسند القانون صفة النيابة فيما يتعلق بشئون هيئة معينة أو وحدة إدارية معينة إلى الغير فيكون له عندئذ هذه الصفة بالمدى وفى الحدود التى يبينها القانون .

٢- تعجيل الدعوى بعد وقفها طبقا لنص المادة ١٢٨ من قانون المرافعات يقتضى اتخاذ إجراءين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها حتى تستأنف القضية سيرها أمام المحكمة وإعلان الخصم بهذه الجلسة ويشترط أن يتم الإعلان قبل إنتهاء ميعاد الثمانية أيام المحددة فى نص المادة سالفة الذكر إعمالاً لنص المادة الخامسة من قانون المرافعات التى جرى نصها بأنه "إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ إجراء يحصل بإعلان فلايعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله "ولاينال من ذلك ماقضت به المادة ٦٣ من قانون المرافعات من أن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك ، فلئن كان هذا النص قد أدخل تعديلا فى طريقة رفع الدعوى إلا أنه - وقد جاء فى الكتاب الأول فى بابه الثانى الخاص برفع الدعوى وقيدها استثناء من حكم المادة الخامسة أنفه الذكر التى وردت ضمن الأحكام العامة يُعد قاصرا على صحيفة إفتتاح الدعوى أو الطعن أو الإجراءات الأخرى التى أحال فيها المشرع على أحكام الباب الثانى من

الكتاب الأول فلايتعداها إلى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفة البيان سارياً بالنسبة لما عدا ذلك من الإجراءات التى تحصل بالإعلان ومن بينها تعجيل الدعوى بعد وقفها بإتفاق الخصوم ، مما مفاده أن الفقرة الثانية من المادة ٦٧ من قانون المرافعات لاتكون هى النص الواجب التطبيق ، فلايلتزم قلم الكتاب أن يسلم صحيفة التعجيل إلى قلم المحضرين وإنما يكون على صاحب الشأن بعد تقديم الصحيفة المشار إليها إلى قلم الكتاب لتحديد الجلسة أن يتسلمها لتقديمها إلى قلم المحضرين لإعلانها خلال الموعد المحدد، كما أن متابعة إعلانها - فى ذلك الموعد - أمر تفرضه طبيعه الأجل القانونى القصير الذى حدده المشرع والجزاء الذى رتبه على تجاوزه دون إعلان خصمه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٨٨ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى بورسعيد ضد المطعون ضدهما بطلب إلزامهما متضامنين بدفع مبلغ ٣٤٠٢٨٫٩٣٦ جنيها ، وقالت بيانا لذلك أنها كانت قد أقامت الدعاوى أرقام ٢٤٠، ٢٤٤، ٢٥٢ لسنة ١٩٨١ تجارى كلى بورسعيد ضد التوكيلات الملاحية المذكورة بالصحيفة تطالبها بالمبلغ السالف بيانه على أساس وجود عجز فى البضائع المشحونة للطاعنة من الخارج وأثناء نظرها أوقفت باتفاق الخصوم لمدة أربعة أشهر ثم تقدمت لقلم الكتاب قبل مضى الوقت المقرر

للتعجيل بصحيفة قيدت بقلم الكتاب على أساس أن يسلمها فى اليوم التالى إلى قلم المحضرين لإعلانها إلا أن الصحيفة ظلت لدية فترة طويلة ولم يرسلها إلى قلم المحضرين الأمر الذى أدى إلى إعلانها بعد الميعاد المقرر للتعجيل وهو ثمانية أيام من تاريخ انتهاء مدة الوقف وقد دفع الخصوم بإعتبار الدعاوى المشار إليها كأن لم تكن وقضى لهم بذلك مما الحق بها أضراراً تمثلت فى قيمة التعويضات السالف بيانها وكان وزير العدل هو المسئول عن قلم الكتاب، فأقامت الدعوى ، حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الأول وبرفض الدعوى . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٩٣ لسنة ٢٧ ق استئناف الاسماعيلية - مأمورية بورسعيد- وبتاريخ ٨٨/٢/١١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعد قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الأول ورفضه بالنسبة للمطعون ضده الثانى - وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه عن الدفع المبدى من النيابة ، فهو فى محله ذلك أن تمثيل الدولة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها ، والمرد فى تعيين مداها وحدودها يكون بالرجوع إلى مصدرها وهو حكم القانون والأصل أن الوزير هو الذى يمثل الدولة فى الشئون المتعلقة بوزارته بإعتباره القائم على تنفيذ السياسة العامة للحكومة فيها إلا إذا أسند القانون صفة النيابة فيما يتعلق بشئون هيئة معينة أو وحدة إدارية معينة إلى الغير فيكون له عندئذ هذه الصفة بالمدى وفى الحدود التى بينها القانون ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الأول أمين عام محكمة بورسعيد لايعتبر شخصا من الأشخاص الاعتبارية العامة بل هو تابع لوزير العدل الذى يمثل تابعيه أمام القضاء . ومن ثم يكون اختصامه فى هذا الطعن غير مقبول .

وحيث إنه فيما عدا ماتقدم فقد حاز الطعن أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول ، أن الحكم المذكور أقام أسبابه على أن المشرع عهد إلى الخصم بتعجيل الدعوى وهو مايوجب عليه تتبع إعلان صحيفة التعجيل والتحقق من إجرائه حتى لايتحمل مغبة الجزاء الذى رتبه القانون نتيجة إهمال قلم الكتاب أو المحضرين وخلص من ذلك إلى نفى ركن الخطأ عن تقصير قلم الكتاب الذى تسلم الإعلان ولم يسلمه إلى قلم المحضرين رغم أن نص المادة ٢/٦٧ من قانون المرافعات تلزم قلم الكتاب أن يسلم أصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين فى اليوم التالى على الأكثر طالما أن صاحب الإعلان لم يتسلمها طبقا للفقرة الثالثة من النص سالف الذكر، وأن الإستناد إلى نص المادة ١٢٨ من قانون المرافعات يترتب عليه إعفاء قلم الكتاب من التزاماته الوظيفية وإذ كان قلم الكتاب قد تسلم الاعلان ولم يرده للطاعنة كما لم يسلمه إلى قلم المحضرين لإعلانه خلال الميعاد القانونى فقد ترتب على ذلك اعتبار الطاعن تاركاً للدعوى المبينة بالصحيفة ، وهى دعاوى بحرية يتعين رفعها خلال مدة سنة من تاريخ اكتشاف العجز وكانت قد انقضت ومن ثم فقد نالها ضرر لضياع حقوقها نتيجة إهمال قلم الكتاب وهو تابع للسيد وزير العدل بما يستوجب مسئوليته عن التعويض ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى غير هذا النظر فإنه يكون معيبا بالأوجه السالف بيانها .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن تعجيل الدعوى بعد وقفها طبقا لنص المادة ١٢٨ من قانون المرافعات يقتضى اتخاذ إجراءين هما تحديد جلسة جديدة لنظرها حتى تستأنف القضية سيرها أمام المحكمة وإعلان الخصم بهذه الجلسة ويشترط أن

يتم الإعلان قبل إنتهاء ميعاد الثمانية أيام المحددة فى نص المادة سالفة الذكر وذلك إعمالاً لنص المادة الخامسة من قانون المرافعات التى جرى نصها بأنه " إذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ إجراء يحصل بالإعلان فلايعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم اعلان الخصم خلاله " ولاينال من ذلك ماقضت به المادة ٦٣ من قانون المرافعات من أن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك ، فلئن كان هذا النص قد أدخل تعديلا فى طريقة رفع الدعوى إلا أنه - وقد جاء فى الكتاب الأول فى بابه الثانى الخاص برفع الدعوى وقيدها استثناء من حكم المادة الخامسة آنفه الذكر التى وردت ضمن الأحكام العامة يُعد قاصرا على صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن أو الإجراءات الأخرى التى أحال فيها المشرع على أحكام الباب الثانى من الكتاب الأول فلايتعداها إلى غيرها ويظل أثر نص المادة الخامسة سالفة البيان سارياً بالنسبة لما عدا ذلك من الإجراءات التى تحصل بالاعلان ومن بينها تعجيل الدعوى بعد وقفها بإتفاق الخصوم ، مما مفاده أن الفقرة الثانية من المادة ٦٧ من قانون المرافعات لاتكون هى النص الواجب التطبيق ، فلايلتزم قلم الكتاب أن يسلم صحيفة التعجيل إلى قلم المحضرين وإنما يكون على صاحب الشأن بعد تقديم الصحيفة المشار إليها إلى قلم الكتاب لتحديد الجلسة أن يتسلمها لتقديمها إلى قلم المحضرين لإعلانها خلال الموعد المحدد، كما أن متابعة إعلانها - فى ذلك الموعد - أمر تفرضه طبيعه الأجل القانونى القصير الذى حدده المشروع والجزاء الذى رتبه على تجاوزه دون إعلان خصمه، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإن تعييبه بأوجه النعى يكون على غير إساس .

و لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد أمين طموم وعضوية السادة المستشارين : محمد جمال الدين شلقاني، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبروك والسيد خلف.

(١٠٦)
الطعن رقم ٢٠٩٦ لسنة ٥٤ القضائية

إيجار " إيجارالأماكن " " التأجير المفروش " . حكم " عيوب التدليل ". " الفساد فى الاستدلال " " مخالفة الثابت بالأوراق " .

العبرة فى وصف العين بحقيقة الحال وقت التعاقد . وجوب الاعتداد بالمنقولات والمفروشات المسلمة للمستأجر وقت التعاقد. قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف تأسيساً على أن العين أجرت خالية استنادا إلى أقوال شاهدى المطعون عليه رغم عدم تناولها حالة العين من حيث خلوها أو شغلها بمنقولات مملوكة للمؤجر وقت التعاقد . خطأ وفساد فى الاستدلال ومخالفة للثابت فى الأوراق .

العبرة فى وصف العين – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – هى بحقيقة

بحقيقة الحال وقت التعاقد إذ أنه لايملك أى من المتعاقدين أن يغير بإرادته المنفردة طبيعة العين بما لازمه الاعتداد بالمنقولات أو المفروشات المسلمة إلى المستأجر وقت التعاقد، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قام قضاء بتأييد الحكم المستأنف على ماخلص إليه من أن العين أجرت خالية إستنادا إلى أقوال شاهدى المطعون عليه ، وكان الثابت من هذه الأقوال أن العين وجدت خالية فى وقت لاحق لوقت التعاقد دون أن يتناول هذه الأقوال حالة العين من حيث خلوها أو شغلها بمنقولات مملوكة للمؤجر فى وقت التعاقد . فإن الحكم يكون مشوبا بمخالفة الثابت فى الأوراق فضلا عن مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى ر قم ٢٤٦ لسنة ١٩٨٣ مدنى الجيزة الإبتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بإعتبار عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٥/١ واردا على عين خالية . وقال بيانا لذلك أنه بموجب هذا العقد استأجر من الطاعن حانوتا بأجرة شهرية مقدارها ثمانية جنيهات وتضمن العقد أن الإيجار ورد على عين مفروشة حالة

أنه استأجر العين خالية. وأقام الطاعن الدعوى رقم ٣٠١ لسنة ١٩٨٣مدنى الجيزة الابتدائية ضد المطعون عليه بطلب إنهاء ذات العقد وإخلاء العين المؤجرة تأسيسا على انتهاء مدة العقد والتنبيه على المطعون عليه بعدم تجديده- وبعد أن ضمت المحكمة الدعويين حكمت بتاريخ ١٩٨٤/١/١ فى الدعوى الأولى باعتبار عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٨/٥/١ وارداً على عين خاليه – وفى الدعوى الثانية برفضها . أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٨٦٥ لسنة ١٠١ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٢ بتأييد الحكم المستأنف.طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره فيها التزمت النيابة رأيها . .

وحيث إن ماينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه باعتبار عقد إيجار المحل موضوع النزاع واردا على عين خالية على ماقرره شاهدا المطعون عليه فى حين أن الثابت من أقوال هذين الشاهدين انها لاتدل على مانتهى إليه الحكم من أن العين أجرت خالية .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كانت العبرة فى وصف العين – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – هى بحقيقة الحال وقت التعاقد إذ أنه لايملك أى من المتعاقدين أن يغير بإرادته المنفردة طبيعة العين بما لازمه الاعتداد بالمنقولات أو المفروشات المسلمة إلى المستأجر وقت التعاقد، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءهبتأييد الحكم المستأنف على ماخلص

إليه من أن العين أجرت خالية استنادا إلى أقوال شاهدى المطعون عليه ، وكان الثابت من هذه الأقوال أن العين وجدت خالية فى وقت لاحق لوقت التعاقد دون أن تتناول هذه الأقوال حالة العين من حيث خلوها أو شغلها بمنقولات مملوكة للمؤجر فى وقت التعاقد. فإن الحكم يكون مشوبا بمخالفة الثابت بالأوراق فضلا عن مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٦ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / حسين على حسين وعضوية السادة المستشارين :

ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى ، إبراهيم شعبان و محمد اسماعيل غزالى .

---

(١٠٧)
الطعن رقم ٧٠٩ لسنة ٥٣ القضائية

إيجار "إيجارالأماكن" "أسباب الاخلاء "الإخلاء لعدم سداد الأجرة " "التكليف بالوفاء" .

إخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة . شرطة . سبق تكليفه بالوفاء بها . خلو الدعوى منه أو وقوعه باطلا . اثره . عدم قبول الدعوى، سواء تم ذلك بدعوى مبتدأة أو بطلب عارض، علة ذلك . النص الصريح القاطع فى دلالته . عدم جواز الخروج عليه بدعوى تأويله أو تفسيره .

النص فى المادة ١٨من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١- يدل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع اعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرطا أساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير فإذاخلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى ولو لم يتمسك المدعى عليه بذلك لتعلقه

بالنظام العام . لماكان ذلك ، وكانت الطاعنة قد أقامت دعواها إبتداء بطلب اخلاء المطعون ضده الثانى من عين النزاع لاستئجاره تلك العين من الباطن وأثناء سير الدعوى أضافت سبباآخر لطلب الإخلاء وهو عدم وفاء المطعون ضده الثانى لأجرة عين النزاع دون أن يشفع هذا الطلب الأخير بما يفيد سبق تكليفها للمطعون ضده الثانى بالوفاء بهذه الأجرة ومقدارها. ومن ثم يكون تخلف شرطاً أساسيا لقبول هذا الطلب وفقا لما نصت عليه المادة المذكورة ، ولايجدى الطاعنة- أمام صراحة نص هذه المادة- القول بأن شرط التكليف بالوفاء لايكون إلا عند قيام المؤجر برفع دعوى مبتدأه بالإخلاء، ذلك أن صياغة المادة المشار إليهاجاءت عامة مطلقة فى وجوب توافرها الشرط قبل طلب الإخلاء لعد الوفاء بالأجرة، سواء تم ذلك بدعوى مبتدآه أو فى صورة طلب عارض، والقول بغير ذلك يعتبر تقييدا لمطلق النص وتخصيصاً لعمومه بغير مخصص، وهو ما لايجوز ، لأنه متى كان النص صريحا وقاطعا فى الدلالة على المراد منه ، فلامحل للخروج عليه بدعوى تأويله أو تفسيره .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل

فى أن المطعون ضده الثانى أقام على الطاعنه والمطعون ضده الأول الدعوى رقم ١٦٢١ لسنة ١٩٨٠ أمام محكمة الجيزة الإبتدائية طالبا الحكم بإثبات العلاقة الايجارية المحرر عنها عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٨/٢/١، وقال شرحا لدعواه أنه بموجب عقد الإيجار المذكور استأجر من المطعون ضده الأول - زوج الطاعنة - الشقة محل النزاع بصفته المالك الظاهر للعقار الكائن به هذه الشقة لقاء أجرة شهرية مقدارها ٧ جنيه وبعد أن أقام بالعين وأستقر بها تعرضت له الطاعنة فى حيازته لها فأقام الدعوى . كما أقامت الطاعنه على المطعون ضدهما الدعوى رقم ١٧٧١ لسنة ١٩٨٠ أمام ذات المحكمة طالبة الحكم - بعد التعديل - بإخلائهما من شقة النزاع تأسيسا على أنها المالكة للعقار وأنها قامت بتأجير الشقة لزوجها المطعون ضده الأول - بموجب عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/٥/١ فقام بتأجيرها من الباطن إلى المطعون ضده الثانى دون إذن منها فضلا عن تأخر المطعون ضده الثانى فى الوفاء بالأجرة، وبعد أن قررت المحكمة ضم الدعويين قضت بإحالتهما إلى التحقيق ليثبت المطعون ضده الثانى أنه يشغل عين النزاع منذ بدء عقده ويقوم بسداد أجرتها وأن الطاعنة تتعرض له فى حيازتها ، وبعد أن استمعت إلى أقوال شاهدى المطعون ضده الثانى قضت بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٣ فى الدعوى الأولى بإثبات ونفاذ العلاقة الإيجارية المحرر عنها العقد المؤرخ ١٩٧٨/٢/١، وفى الدعوى الثانية برفضها . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٠٠ لسنة ٩٩ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٣/١/٢٩ حكمت بتأييد الحكم المستأنف. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت

أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها ألتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى الطاعنة بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة أول درجة وبصحيفة الاستئناف بطلب إخلاء المطعون ضده الثانى لعدم الوفاء بأجرة العين محل النزاع ، إلا أن الحكم الابتدائى لم يعرض لهذا السبب ، كما قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبوله لعدم سبق الدعوى بتكليف المطعون ضده الثانى بالوفاء مخالفا بذلك نص المادة ١٨/ب من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التى قصدت سبق التكليف بالوفاء عند قيام المؤجر برفع دعوى مبتدأه وليس فى صورة دفع أو دفاع أبدى أثناء سير الدعوى ، الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتية : (أ) .... (ب) إذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو بإعلان على يد محضر ..... وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع اعتبر تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة شرطا اساسيا لقبول دعوى الإخلاء بسبب التأخير فى الأجرة فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى و لو لم يتمسك المدعى عليه بذلك لتعلقه بالنظام العام . لما كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد اقامت دعواها إبتداء بطلب إخلاء المطعون ضده الثانى من عين النزاع لاستئجاره تلك العين من الباطن وأثناء سير

الدعوى اضافت سببا آخر لطلب الإخلاء وهو عدم الوفاء المطعون ضده الثانى لأجرة عين النزاع دون أن تشفع هذا الطلب الأخير بما يفيد سبق تكليفها للمطعون ضده الثانى بالوفاء بهذه الأجرة ومقدارها. ومن ثم يكون قد تخلف شرطا أساسيا لقبول هذا الطلب وفقا لما نصت عليه المادة المذ كورة ، ولايجدى الطاعنة - امام صراحة نص هذه المادة - القول بأن شرط التكليف بالوفاء لايكون إلا عند قيام المؤجر برفع دعوى مبتدأه بالاخلاء ، ذلك أن صياغة المادة المشار إليها جاءت عامة مطلقة فى وجوب توافرهذا الشرط قبل طلب الإخلاء لعدم الوفاء بالأجرة ، سواء تم ذلك بدعوى مبتدأة أو فى صورة طلب عارض، والقول بغير ذلك يعتبر تقييدا لمطلق النص وتخصيصا لعمومه بغير مخصص، وهو ما لايجوز، لأنه متى كان النص صريحا وقاطعا فى الدلالة على المراد منه، فلامحل للخروج عليه بدعوى تأويله أو تفسيره، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لايكون قد خالف القانون، ولا على الحكم أن لم يعرض بالرد على دفاع الطاعنة بعدم الوفاء بالاجرة طالما أنه قد خلص صحيحا إلى عدم قبول الدعوى و يكون - النعى برمته على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة/ محمد رأفت خفاجى وعضوية السادة المستشارين : محمد وليد الجارحى ، محمد محمد عطية ، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين .

(١٠٨)
الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٣ القضائية

(١-٤) إعلان " بطلان الإعلان ". بطلان . نظام عام . حكم " تسبيب الحكم " " عيوب التدليل " مايعد قصوراً . محكمة المو ضوع .

١- خلو أصل الاعلان وصورته من بيان اسم المحضر الذى با شره وتوقيعه والمحكمة التى يتبعها . أثره . بطلان الإعلان .

٢- توقيع المحضر على صورة الإعلان . متعلق بالنظام العام ، للمعلن إليه التمسك ببطلانها ولو خلا أصلها من أسباب البطلان . علة ذلك . عدم تصحيح البطلان بحضور المعلن إليه أو إيداعه مذكرة بدفاعه .

٣- ورقة الإعلان المقدمة من المعلن إليه تأييداً لدفاعه . وجوب أن تكون هى صورة الإعلان . التزام محكمة الموضوع بالتحقق منها باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى صحة الاعلان أو بطلانه وقوع عبء الإثبات على المعلن إليه . علة ذلك .

٤- انتهاء الحكم المطعون فيه إلى اعتبار المستند المقدم من الطاعن هو صورة الاعلان دون بيان سنده فى ذلك . قصور .

١- مفاد نص المادتين ٩ ، ١٩ من قانون المرافعات أن المشرع أوجب أن تشتمل أوراق إعلان صحف الدعاوى والاستئنافات على البيان الخاص باسم المحضر الذى باشر الإعلان والمحكمة التى يتبعها وتوقيعه على كل من أصل الإعلان وصورته ورتب البطلان على عدم مراعاة ذلك .

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن توقيع المحضر على صورة الإعلان . هذا البيان متعلق بالنظام العام لأن توقيع المحضر هو الذى يكسب الورقة صفتها الرسمية ولما كانت هذه الغاية لاتتحقق إلا باشتمال صورة الإعلان على التوقيع فإن المعلن إليه له الحق فى أن يتمسك ببطلان الصورة المعلنة ولوخلا أصلها من أسباب البطلان بإعتبار أن الصورة بالنسبة له تقوم مقام الأصل ، ولايصحح هذا البطلان حضور المعلن إليه بالجلسة أو إيداعه مذكرة بدفاعه بما لامجال معه لإعمال نص المادة ١١٤ من قانون المرافعات فى هذا الخصوص، إذ أن إغفال توقيع المحضر على صورة الإعلان بعدم ذاتيتها كورقة رسمية ولايسقط البطلان الناشئ عنها بالحضور أو بالنزول عنه .

٣- إذا كان أصل الإعلان هو وحده- دون الصورة- الذى يرفق بملف الدعوى باعتباره من أوراقها، أما صورة الإعلان فقد أعدت لإخطار المعلن إليه بالدعوى فإن إعمال هذا النظر مشروط بأن تكون الورقة التى يقدمها المعلن إليه

تأييدا لدفاعه هى صورة الإعلان التى قام المحضر بتسليمها إليه، وهذه مسألة أولية لازمه للفصل فى صحة الإعلان أو بطلانه وعلى محكمة الموضوع أن تتحقق منها ويقع عبء الإثبات على المعلن إليه إذ من المقرر أن الأصل فى الإجراءات أنها روعيت ويقع عبء إثبات العكس على من يدعيه .

٤- إذا كان الخطأ الذى وقع فيه الحكم المطعون فيه - قد حجبه عن بحث ماإذا كان المستند المقدم من الطاعن هو ذات صورة الإعلان التى قام المحضر بتسليمها إليه واعتبرها الحكم هى صورة الإعلان دون أن يبين سنده فى ذلك مما يعيبه بالقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدها الدعوى رقم ٦٢٦٢ لسنة ١٩٨٠ مدنى أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بطردها من الشقة المبينة بالصحيفة والتسليم وقال بيانا لدعواه أنه يمتلك هذه الشقة وكان نجله - المرحوم نبيل كامل جرجس يقيم معه وزوجته المطعون ضدها فى شقة أخرى بناحية نوى مركز شبين القناطر ، وبعد وفاة نجله قامت المطعون ضدها بالاستيلاء على شقة النزاع بغير

سند من القانون فأقام الدعوى أجابت المطعون ضدها بأن زوجها كان يستأجر هذه الشقة وقد استمر عقد الايجار لصالحها بعد وفاته وطلبت الحكم بإلزام الطاعن بأن يحرر لها عقد إيجار عن تلك الشقة أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق، وبعد سماع شهود الطرفين حكمت بطرد المطعون ضدها من شقة النزاع والتسليم ، وبرفض الدعوى الفرعية . استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٧٠٠ لسنة ٩٨ ق القاهرة، دفع الطاعن ببطلان الصورة المعلنة له من صحيفة الاستئناف لخلوها من توقيع المحضر والبيانات التى يتطلبها القانون كما دفع ببطلان صحيفة الاستئناف لخلوها من الاسباب ، وبتاريخ ١٩٨٢/١٢/١٢ قضت المحكمة برفض الدفاعين وبإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى الأصلية وفى الدعوى الفرعية بإلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار للمطعون ضدها عن شقة النزاع، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إنه دفع أمام محكمة الاستئناف ببطلان الصورة المعلنه إليه من صحيفه الاستئناف لخلوها من البيان الخاص باسم المحضر الذى باشر الإعلان وتوقيعه وهو ماتتطلبه المادة ٩ من قانون المرافعات وقد رتبت المادة ١٩ من هذا القانون البطلان على عدم مراعاته وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون، مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن مفاد نص المادتين ٩ ، ١٩من قانون المرافعات أن المشرع أوجب أن تشتمل أوراق إعلان صحف الدعاوى والاستئنافات على البيان الخاص باسم المحضر الذى باشر الإعلان والمحكمة التى يتبعها وتوقيعه على كل من أصل الإعلان وصورته ورتب البطلان على عدم مراعاة ذلك، وقد جرى قضاء هذه المحكمة بأن هذا البيان متعلق بالنظام العام لان توقيع المحضر هو الذى يكسب الورقة صفتها الرسمية ولما كانت هذه الغاية لاتتحقق إلا باشتمال صورة الاعلان على التوقيع فإن المعلن إليه له الحق فى أن يتمسك ببطلان الصوره المعلنه ولو خلا أصلهامن أسباب البطلان باعتبار أن الصورة بالنسبة له تقوم مقام الأصل ، ولايصحح هذا البطلان حضور المعلن إليه بالجلسة أو إيداعه مذكرة بدفاعه بما لامجال معه لإعمال نص المادة ١١٤ من قانون المرافعات فى هذا الخصوص ، إذ أن إغفال توقيع المحضر على صورة الاعلان يعدم ذاتيتها كورقة رسمية ولايسقط البطلان الناشئ عنها بالحضور أو بالنزول عنه . ولما كان أصل الاعلان هو وحده - دون الصورة - الذى يرفق بملف الدعوى باعتباره من أوراقها ، أما صورة الإعلان فقد أعدت لإخطار المعلن إليه بالدعوى فإن إعمال هذا النظر مشروط بأن تكون الورقة التى يقدمها المعلن إليه تأييدا لدفاعه هى صورة الاعلان التى قام المحضر بتسليمها إليه ، وهذه مسألة أولية لازمه للفصل فى صحة الاعلان أو بطلانه وعلى محكمة الموضوع أن تتحقق منها ويقع على الإثبات على المعلن إليه إذ من المقرر أن الأصل فى الإجراءات أنها روعيت ويقع عبء إثبات العكس على من يدعيه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وذهب إلى أن أصل إعلان صحيفة الاستئناف قد توافرت فيه البيانات التى

يتطلبها القانون ومنها اسم المحضر الذى قام بالاعلان وتوقيعه بما تتحقق به الغاية من الإجراء رغم خلو صورة الاعلان من تلك البيانات فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن وإذ حجبه هذا الخطأ عن بحث ما إذا كان المستند المقدم من الطاعن هو ذات صورة الاعلان التى قام المحضر بتسليمها إليه واعتبرها الحكم هى صورة الاعلان دون أن يبين سنده فى ذلك مما يعيب الحكم أيضا بالقصور فى التسبيب ويتعين أن يكون مع النقض الاحاله .

جلسة ٧ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة/ عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى .

(١٠٩)
الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٥٥ القضائية

(١) دعوى " تكييف الدعوى محكمة الموضوع " تكييف الدعوى "

محكمة الموضوع . سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى واعطائها التكييف القانونى الصحيح متى كان استخلاصها سائغا .

(٢، ٣، ٤) تزوير . دعوى " دعوى التزوير " " الخصوم فى الدعوى محكمة الموضوع " .

٢- تزوير المحرر . إثباته . سبيله . الإدعاء بالتزوير بطلب عارض أو بدعوى أصلية إذا لم يكن قد تم الاحتجاج به بعد فى دعوى سابقة .

٣- دعوى التزوير الأصلية . وجوب اختصام من بيده المحرر ومن يفيد منه . علة ذلك . تخلف ذلك . أثره .

٤- محكمة الموضوع . وجوب بحثها التزوير المدعى به . مناطه . أن تكون الدعوى مقبولة أمامها .

١- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع أن تعطى الدعوى وصفها الحق وأن تسبغ عليها التكييف القانونى الصحيح بما لها من سلطة فهم الواقع فى الدعوى متى تقيدت فى ذلك بالوقائع والطلبات المطروحة عليها .

٢- قصر قانون الإثبات الحق فى إثبات تزوير المحرر على طريقين اما بطلب عارض يبدى أثناء الخصومة التى يحتج فيها بالمحرر - وفى أية حالة كانت عليها الدعوى - وذلك بالتقرير به بقلم كتاب المحكمة التى تنظرها أو بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المعتاده إذا لم يكن قد تم الاحتجاج بعد بهذا المحرر فى دعوى سابقة .

٣- مفادة نص المادة ٥٩ من قانون الاثبات أنه يتعين لمن يدعى تزوير محرر بيد آخر ويخشى أن يحاج به أن يرفع دعوى تزوير أصلية عليه وعلى من يفيد منه - حتى لايحاج أيهما بتزويره فى دعوى لم يكن ممثلا فيها - وإلا كانت غير مقبولة .

٤- مناط وجوب أن تعرض محكمة الموضوع لبحث التزوير المدعى به أن تكون الدعوى أمامها مقبولة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن اقام الدعوى رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٨٠ مدنى دمياط الإبتدائية بطلب الحكم برد و بطلان الاستمارة المرفقة بتحقيقات الشكوى الإدارى رقم ٦٧٦١ لسنة ١٩٧٨ بندر دمياط ، وقال بيانا لذلك أن المطعون ضده الأول أثبت فى محضر مرفق بهذه الشكوى أن تحرياته السرية دلت على أن الطاعن حرر الاستمارة المشار إليها التى تفيد لياقة من يدعى حمدى عبده عبد الوهاب الطبية لقيادة سيارة خاصة رغم علمه بأن من صدرت له أصم وأبكم وغير لائق طبيا، وإذ كان له الحق فى طلب إثبات حدوث تزوير فى تلك الاستمارة بعلم المطعون ضده الأول باستبدال صورة شخص سليم أوقع الكشف عليه بصورة من صدرت باسمه الاستمارة فقد أقام الدعوى بطلبه آنف البيان . وبتاريخ ٢٤ فبراير سنة ١٩٨١ قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى. إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة " مأمورية دمياط " بالاستئناف رقم ٨٢ لسنة ١٣قضائية. وفى ٢٣ ابريل سنة ١٩٨٥حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة.طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها

التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه قام دعواه بطلب إثبات تزوير الاستمارة الطبيه المحررة بمعرفته باسم حمدى عبده عبد الوهاب وإن ذلك تم بعلم وتدخل المطعون ضده الأول إضرارا به و ذلك وفقا للقواعد العامة فى القانون وإستعمالا لحق التقاضى وإذ كيف الحكم المطعون فيه الدعوى بناء على فهمه الخاطئ لها بأنها دعوى تزوير أصلية وإنتهى تبعا لذلك إلى القضاء بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفه تقيداً بأحكام المادة ٥٩ من قانون الإثبات رغم أن الدعوى في تكييفها الصحيح دعوى إثبات مخالفة ارتكبها المطعون ضده الأول إضرارا به وحجب نفسه بذلك عن نظر موضوع الدعوى وتحقيق أدلة التزوير فيها فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى برمته غير سديد ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع أن تعطى الدعوى وصفها الحق وأن تسبغ عليها التكييف القانونى الصحيح بما لها من سلطة فهم الواقع فى الدعوى متى تقيدت فى ذلك بالوقائع والطلبات المطروحة عليها . وكان قانون الاثبات قد قصر الحق فى إثبات تزوير المحرر على طريقين اما بطلب عارض يبدى أثناء الخصومة التى يحتج فيها بالمحرر - وفى أية حالة كانت عليها الدعوى - وذلك بالتقرير به بقلم كتاب المحكمة التى تنظرها أو بطريق دعوى أصلية ترفع بالأوضاع المعتاده إذا لم يكن قد تم الاحتجاج بعد بهذا المحرر فى دعوى سابقة، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن أقام دعواه بطلب رد

بطلان الاستمارة المرفقه بتحقيقات الشكوى رقم ٦٧٦١ لسنة ٧٨ إدارى - بندر دمياط لتزويرها وعنون صحيفتها بعبارة " دعوى تزوير أصلية " وأشر وكيله على الهامش الايسر منها بذات العبارة فإن الحكم المطعون فيه إذ وصفها بحسب ماإستهدفه الطاعن منها وما طرحه من طلبات ووقائع واسانيد بأنها دعوى تزوير أصلية فإنه يكون قد اسبغ عليها التكييف القانونى الصحيح ، وكان النص فى المادة ٥٩ من قانون الاثبات على أنه " يجوز لمن يخشى الاحتجاج عليه بمحرر مزور أن يختصم من بيده ذلك المحرر ومن يفيد منه لسماع الحكم بتزويره و يكون ذلك بدعوى أصلية ترفع بالاوضاع المعتادة .... " مفادة أنه يتعين لمن يدعى تزوير محرر بيد آخر ويخشى أن يحاج به أن يرفع دعوى تزوير أصلية عليه وعلى من يفيد منه - حتى لايحاج أيهما بتزويره فى دعوى لم يكن ممثلا فيها - وإلا كانت غير مقبولة ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى بعد أن عرض لأحكام هذه المادة إلى أن المطعون ضدهما ليسا ضمن من توجب المادة اختصامهم فى الدعوى فإنه يكون قد صادف صحيح القانون بقضائه بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفه، وإذ كان مناط وجوب أن تعرض محكمة الموضوع لبحث التزوير المدعى به أن تكون الدعوى أمامها مقبولة فإن النعى بهذه الاسباب برمته يكون على غير أساس .

و لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١١ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد ابراهيم خليل وعضوية السادة المستشارين : منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، على محمد على و د. حسن بسيونى .

(١١٠)
الطعن رقم ١٧٩٢ لسنة ٥١ القضائية

ضرائب " الضريبة على المرتبات والاجور " .

الضريبة على المرتبات والأجور . وعاءها .م ٦١ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ و م ٦٢ المعدلة بالقانون ١٩٩ لسنة ١٩٦٠ . الوهبه . خضوعها للضريبة على كسب العمل . شرطه . م٣ ق العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ .

مؤدى نص المادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمادة ٦٢ من ذات القانون – بعد تعديلها بالقانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٦٠ – أن الضريبة على المرتبات والأجور تصيب كافة مايستولى عليه صاحب الشأن من كسب نتيجة عمل بوصفه دخلا له ، وإذ كان ذلك وكان مفاد مانصت عليه المادة الثالثة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم واقعة الدعوى أن الوهبه تعتبر

جزءا من الاجر إذا كان مايدفعه العملاء منها إلى مستخدمي المنشأه جرى به العرف في صندوق مشترك ويقوم رب العمل بتوزيعه عليهم بنفسه أو تحت اشرافه، وكان في وجود الصندوق المشترك دليل على جريان العرف في المنشأه على دفع الوهبه ، ومن ثم تخضع باستحقاق العامل لها وفق ماتقدم للضريبة على كسب العمل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى ان الطاعن الأول بصفته مديرا لكازينو القمار بفندق شيراتون أقام الدعوى التى قيدت فيما بعد برقم ١٢٥ لسنة ١٩٧٧ ضرائب كلى الجيزة - على المصلحة المطعون ضدها إبتغاء الحكم بإلغاء تقديرات مأمورية ضرائب الشركات المساهمة لضريبة كسب العمل عن الوهبة " البقشيش " التى يتقاضاها العاملون بهذا الكازينو عن السنوات من ١٩٧٠ حتى ١٩٧٦ لعدم خضوعها لها، وبعد تدخل باقى الطاعنين فى الدعوى منضمين إلى الأول ندبت المحكمة خبيرا فيها وبعد أن قدم تقريره النهائى ، حكمت فى ١٩٨٠/١٢/٦ بتأييد تقديرات المأمورية . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦ لسنة ٩٨ ق أمام محكمة استئناف القاهرة التى قضت فى

١٩٨١/٥/٥ بتـأييـد الحكم المسـتـأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن، وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب والتناقض ، إذ اخضع الوهبه التى يتقاضاها الطاعنون من الرواد لضريبة كسب العمل بإعتبارها جزءا من الاجر فى مفهوم المادتين ٦١ ، ٦٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩، مع أن هذا القانون لم يعرض صراحة لها ، وإنما حدد وعاء تلك الضريبة بصفة عامة، ومن ثم يرجع فى شأن الوقوف على طبيعتها إلى الشروط الواردة فى المادة ٦٨٤ من القانون المدنى وهو ما أقام عليه الحكم المستأنف قضاءه ، فى حين أن الحكم المطعون فيه احال إليه رغم اختلافهما فى الاساس القانونى ، والتفت عما تمسكوا به من انها ليست جزءا من الاجر واعتد بقول مرسل بصحيفة الدعوى المقدم صورتها من المصلحة المطعون ضدها رغم الحكم بشطبها ، واسترشد بقضاء لمحكمة النقض تعلق بمسألة إجراءات رفع الدعوى ، ولم يعرض للتكييف القانونى للوهبة .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إن مؤدى نص المادة ٦١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمادة ٦٢ من ذات القانون – بعد تعديلها بالقانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٦٠ – أن الضريبة على المرتبات والأجور تصيب كافة مايستولى عليه صاحب الشأن من كسب نتيجة عمله بوصفه دخلا له ، وإذ كان ذلك وكان مفاد مانصت عليه المادة الثالثة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الذى يحكم واقعة الدعوى أن الوهبه تعتبر جزءا

من الاجر إذا كان مايدفعه العملاء منها إلى مستخدمى المنشأه جرى به العرف وتجمع فى صندوق مشترك ويقوم رب العمل بتوزيعه عليهم بنفسه أو تحت اشرافه ، وكان فى وجود الصندوق المشترك دليل على جريان العرف فى المنشأه على دفع الوهبه ، ومن ثم تخضع باستحقاق العامل لها وفق ماتقدم للضريبة على كسب العمل .لما كان – ذلك وكان الثابت بالأوراق وبتقريرى الخبرة المقدمين فى الدعوى ومحاضر أعمالهم أن الوهبة التى يدفعها رواد كازينو القمار بفندق شيراتون كانت تجمع فى صناديق بمناطق اللعب وتوزع حصيلتها على العاملين به بمعرفة لجنة مشكلة منهم لذلك ، فإنها تعتبر جزءا من الاجر وتخضع لضريبة كسب العمل ، واذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة قانونا ، فلايعيبه ماتضمنه من تقريرات خاطئه إذ لمحكمة النقض تصحيحها دون أن تنقضه ومن ثم يكون النعى فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ١١ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد ابراهيم خليل وعضوية السادة المستشارين : منير توفيق نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، على محمد على و د. حسن بسيونى .

(١١١)
الطعن رقم ١١٤٤ لسنة ٥٤ ق

استيراد . معاهدات . جمارك .

نصوص المواد ١٠، ٣/١٢، ١٨ ، ٢٢ ، ٢٣ من الاتفاقية الدولية الخاصة بالاستيراد المؤقت للسيارات التى وافقت عليها مصر بالقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٦. مؤداها . الهيئة الضامنة لمستورد السيارة بصفة مؤقته تعد كفيلا متضامنا بحكم القانون مع طالب الترخيص . كفالة نادى السيارات لصاحب السيارة ينصب على سداد الرسوم الجمركية دون أن يترتب له هذا الضمان حقا خاصا على السيارة يخوله حق استيفاء ماقد يؤديه من رسوم جمركية عنها متقدما على غيره من الدائنين .

النص فى المواد ١٠، ٣/١٢ ، ١٨ ، ٢٢ ، ٢٣ من الاتفاقية الدولية الخاصة بالاستيراد المؤقت للسيارات والتى انضمت إليها مصر بموجب القانون رقم

١٩٩ لسنة ١٩٥٦ على ان تجديد أو امتداد صلاحية تراخيص الاستيراد المؤقت يكون بناء على طلب تتقدم به الهيئة الضامنة للترخيص ، كما لايجوز تعديل بياناتها إلا بعد موافقة تلك الهيئة الضامنة للترخيص ، مفاده - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن طالب الترخيص ملزم بتقديم كفيل اسمته الاتفاقية الهيئة الضامنة والزمت نصوص تلك الاتفاقية الهيئة المذكورة بتقديم الدليل على إعادة تصدير المركبات أو الأجزاء المكونة لها خلال سنة من تاريخ اخطارها بعدم الوفاء بشروط الاستيراد المؤقت، وإلاالتزمت بإيداع رسوم وضرائب الاستيراد الواجب أدائها وذلك بصفة مؤقته ويصير الايداع نهائيا بعد سنة من تاريخه مما يدل على أن الضمان الذى تقدمه الهيئة الضامنه لستورد السيارة بصفة مؤقته يعد كفالة قانونية مصدرها نصوص تلك الاتفاقية ، كما تعد الهيئة الضامنة كفيلا متضامنا بحكم القانون نفاذا للمادة ٧٩٥ من القانون المدنى مما يترتب عليه أن الضمان بوصفه سالف الذكر إنما ينصب على كفالة نادى السيارات لصاحب المركبة فى سداد الرسوم الجمركية المستحقة عليها إذا لم يعد تصديرها إلى الخارج فور إنتهاء مدة صلاحية دفتر المرور الدولى الخاص بها ودون أن يرتب هذا الضمان له حقا خاصا على السيارة يخوله حق استيفاء ماقد يؤديه من رسوم جمركية عنها من قيمتها متقدما على غيره من الدائنين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المصلحة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٠٠٠٠ لسنة ٨٢ مدنى كلى جنوب القاهرة انتهت فيها إلى طلب الحكم بإلزام المطعون ضدهما متضامنين بأن يؤديا لها مبلغ ٥٠٢٥ر٢٥ جنيها وقالت بيانا لذلك أن المطعون ضده الأول ادخل سيارة للبلاد بموجب دفتر مرور دولى بضمان المطعون ضده الثانى تحت نظام الافراج المؤقت ، وإذ لم يقم المطعون ضده الأول بتصديرها للخارج فور إنتهاء مدة صلاحية ذلك الدفتر فيستحق عنها الرسوم الجمركية المقررة ومن ثم اقامت الدعوى بطلباتها سالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٨٣/١٢/٢٨ حكمت المحكمة بالزام المطعون ضدهما متضامنين بأن يؤديا لها مبلغ ٢٧١٢ر٣٥٩ جنيها ، استأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٦٤ سنة ١٠٠ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشوره حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل النعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ أقام قضاءه برفض الدعوى على ماخلص إليه من أن بيع مصلحة الجمارك

لسيارة المطعون ضده الثانى فور ضبطها ودو ن إخطار المطعون ضده الأول بعزمها على هذا الإجراء و ذلك بالمخالفة لحكم المادة ٢٣ من الاتفاقية الدولية للسيارات أدى إلى اضعاف الضمان المقرر للكفيل مما يترتب عليه سقوط التزام المطعون ضده الأول بضمان الرسوم الجمركية المستحقة على تلك السيارة . رغم أن ذلك الضمان كفالة شخصية صادرة من النادى لصاحب السيارة ، وإن عدم الاخطار بعزم مصلحة الجمارك ببيع السيارة بالمزاد العلنى لايعد خطأ يؤدى إلى ضياع الضمان أو الاضرار بالنادى المطعون ضده الأول سيما وقد تم خصم حصيلة البيع من الر سوم الجمركية المستحقة، فضلا عن سبق إخطار الطاعن له بإنتهاء صلاحية تسيير صلاحية السيارة وبوجوب سداد تلك الرسوم .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك إن النص فى المواد ١٠، ٣/١٢، ١٨ ، ٢٢ ، ٢٣ من الاتفاقية الدولية الخاصة بالاستيراد المؤقت للسيارات والتى انضمت إليها مصر بموجب القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٦ على ان تجديد أو امتداد صلاحية تراخيص الاستيراد المؤقت يكون بناء على طلب تتقدم به الهيئة الضامنة للترخيص ، كما لايجوز تعديل بياناتها إلا بعد موافقة تلك الهيئة الضامنة للترخيص ، مفاده – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – أن طالب الترخيص ملزم بتقديم كفيل اسمته الاتفاقية الهيئة الضامنة والزمت نصوص تلك الاتفاقية الهيئة المذكورة بتقديم الدليل على إعادة تصدير المركبات أو الاجزاء المكونة لها خلال سنة من تاريخ اخطارها بعدم الوفاء بشروط الاستيراد المؤقت ، وإلاالتزمت بإيداع رسوم وضرائب الاستيراد الواجب أدائها وذلك بصفة مؤقته ويصبح الايداع نهائيا بعد سنة من تاريخه مما يدل على أن الضمان الذى

تقدمه الهيئة الضامنة لمستورد السيارة بصفة مؤقته يعد كفالة قانونية مصدرها نصوص تلك الاتفاقية ، كما تعد الهيئة الضامنة كفيلا متضامنا بحكم القانون نفاذا للمادة ٧٩٥ من القانون المدنى مما يترتب عليه أن الضمان بوصفه سالف الذكر إنما ينصب على كفالة نادى السيارات لصاحب المركبه فى سداد الرسوم الجمركية المستحقة عليها إذا لم يعد تصديرها إلى الخارج فور إنتهاء مدة صلاحية دفتر المرور الدولى الخاص بها ودون أن يرتب هذا الضمان له حقا خاصا على السيارة يخوله حق إستيفاء ماقد يؤديه من رسوم جمركية عنها من قيمتها متقدما على غيره من الدائنين ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن مصلحة الجمارك قامت بضبط سيارة المطعون ضده الثانى لانتهاء صلاحية دفتر المرور الدولى الذى دخلت البلاد بموجبه ثم بيعها إستيفاءاً للرسوم الجمركية المستحقة عليها وخصمها من حاصل البيع فلا على الطاعنة إن لم تخطر المطعون ضده الأول بهذا الإجراء ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن بيع مصلحة الجمارك لسيارة المطعون ضده الثانى بالمزاد العلنى دون إخطار المطعون ضده الأول يعد إضعافا للضمان المقرر للكفيل بما يترتب معه إسقاط ذلك الضمان عن كاهله فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه .

وحيث إن الطعن صالح للفصل فيه .

جلسة ١١ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / منصور حسين عبد العزيز وعضوية السادة المستشارين : عبد المنعم وفا ، طلعت أمين صادق ، محمد السعيد رضوان نواب رئيس المحكمة وعزت البندارى .

(١١٢)

الطعن رقم ٢٩٤٩ لسنة ٦٠ القضائية

(٢.١) تقادم . نظام عام . تامينات إجتماعية . العجز الجزئى المستديم ، إنهاء الخدمة .

(١) التقادم. عدم تعلقه بالنظام العام . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التمسك به لأو ل مرة أمام محكمة النقض .

(٢) قرار إنهاء خدمة المؤمن عليه لاصابته بعجز جزئى مستديم ينحسر عنه وصف التعسف ولو ثبت بعد ذلك خطأ اللجنة الطبية المختصة . لأن العبرة فى سلامة القرار هى بالظروف والملابسات التى كانت محيطه به وقت الإنهاء لابعده .

١- لما كان المقرر أن التقادم لايتعلق بالنظام العام ويجب التمسك به أمام

محكمة الموضوع . وكانت الطاعنة لاتمارى فى إنها لم تتمسك أمام محكمة الموضوع بسقوط دعوى المطعون ضده الأول بالتقادم ، فإنه لايقبل منها التمسك بالتقادم لأول مرة أمام هذه المحكمة .

٢- مفاد النص فى المادة ١٨من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠، والمادة ١٢ من قرار وزارة التأمينات رقم ١٢٨لسنة ١٩٨٠- أنه إذا قررت اللجنة الطبية المختصة أن المؤمن عليه فى حالة عجز جزئى مستديم وقررت اللجنة المنصوص عليها فى قرار وزير التأمينات رقم ١٢٨ لسنة١٩٨٠أنه قد ترتب على هذا العجز عدم وجود عمل آخر لدى صاحب العمل المؤمن عليه حق بناء على ذلك لصاحب العمل إنهاء خدمة المؤمن عليه ، وينحسر عن هذا القرار وصف التعسف حتى لو ثبت بعد ذلك خطأ اللجنة الطبيه المختصة فى إعتبار حالة المؤمن عليه عجزا مستديما لان العبرة فى سلامة قرار إنهاء الخدمة ، وفيما إذا كان صاحب العمل قد تعسف فى إنهاء خدمته ، و لم يتعسف هى - وعلى ماجرى عليه قضاء هذه المحكمة - بالظروف والملابسات التى كانت محيطه به وقت الإنهاء لابعده ، كما أن خطأ اللجنة الطبية المشار إليها إن كان ،لايسأل عنه صاحب العمل .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاوعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع -على مايبين من الحكم المطعون فيه و سائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ٩٩٦سنة ١٩٨٥ عمال كلى شمال القاهرة على الطاعنة " الشركة المصرية العامة للمبانى " والمطعون ضدهما الثانية والثالثة وطلب الحكم أولا : بعدم الاعتداد بقرار اللجنة الطبية العامة للهيئة العامة للتأمين الصحى الصادر فى ١٩٨٤/٧/١٥ فى شأن حالته وكذلك قرار اللجنة الخماسية التابعة لمنطقة وسط القاهرة بالهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية الصادر فى ١٩٨٤/٩/١٧ بإنهاء خدمته ، وإلغائهما ، ومايترتب عليهما من آ ثار ، ثانيا : إلغاء القرار رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٤ الصادر من الطاعنة بإنهاء خدمته وإعادته إلى عمله مع مايترتب على ذلك من آثار. ثالثا: إلزام الطاعنة والمطعون ضدهما الثانية والثالثة، بالتضامن بأن يدفعوا له مبلغ ثلاثة آلاف جنيه تعويضا عن الاضرار التى لحقت به. وقال بيانا لها أنه إلتحق بالعمل لدى الطاعنة فى ١٩٦٥/١٠/١٥ وأصيب أثناء العمل بجلطة بالمخ بالشريان الأوسط وشلل نصفى . ونجم عن ذلك عجز جزئى مرضى وهذه الاصابة تعطيه الحق فى اجازة مفتوحة بمرتب كامل ، ولكنه فوجئ بصدور قرار من الطاعنة بإنهاء خدمته اعتبارا من ١٩٨٤/٩/١٧ لعدم وجود عمل مناسب له مرتكنه فى

ذلك إلى قرار اللجنة الطبية العامة بالتأمين الصحى والذى تضمن اصابته بعجز جزئى مستديم يتعارض مع عمله كفنى متخصص ميكانيكى، وإلى قرار اللجنة الخماسية بعدم وجود عمل مناسب له، وإذ كانت اصابته تعد من الامراض المزمنة ويستحق اجازة استثنائية بأجر كامل ، ولايجوز إنهاء خدمته وقد لجأ إلى لجنة فحص المنازعات بالهيئة العامة للتأ مينات الاجتماعية ورفض طلبه فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان . وبتاريخ ١٩٨٧/١/١٧ حكمت المحكمة برفض طلب المطعون ضده الأول بإلغاء قرار إنهاء خدمته واعادته إلى العمل و ندبت الطبيب الشرعى لأداء المهمة المبينة بمنطوق الحكم و بعد أن اودع تقر يره أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد سماع الشهود حكمت بتاريخ ١٩٨٩/٤/١٨ برفض الدعوى ، إستأنف المطعون ضده الأول هذالحكم بالاستئناف رقم ٨٥٩ لسنة ١٠٦ ق القاهرة . و بتاريخ ١٩٩٠/٤/٢٤ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف، وبإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده الأول مبلغ ثلاثة آلاف جنيه ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة اسباب دفعت الطاعنة فى السبب الأول منها بسقوط حق المطعون ضده الأول فى إقامه الدعوى عملا بنص المادة ٦٩٨ من القانون المدنى، وفى بيان ذلك تقول أن خدمة المطعون ضده الأول انتهت بتار يخ ١٩٨٤/٩/١٧

فى حين أنه لم يرفع الدعوى إلا بتاريخ ١٩٨٥/١٢/٤ ، ومن ثم فإنها تكون قد سقطت طبقا لنص المادة ٦٩٨ من القانون المدنى ، ولان هذا الدفع متعلق بالنظام العام ويجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، وعلى المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، فإنه يتعين القضاء بسقوط الدعوى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن المقرر أن التقادم لايتعلق - بالنظام العام ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع . وكانت الطاعنة لاتمارى فى إنها لم تتمسك أمام محكمة الموضوع بسقوط دعوى المطعون ضده الأول بالتقادم ، فإنه لايقبل منها التمسك بالتقادم لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه بباقى أسباب الطعن الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول أن المطعون ضده الأول مرض اعتبارا من ١٩٨٢/٤/٢١ ، ومنح اجازات مرضية متصلة بأجر كامل منذ ذلك التاريخ حتى عرض بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٥ على اللجنة الطبية العامة للتأمين الصحى التى قررت أن عنده خزل نصفى أيمن مع صعوبة فى الكلام وضغط الدم ١٧٠/١٠٠ واعتبرت حالته عجزا مرضيا مستديما يتعارض مع عمله كفنى متخصص سيارات ، وأوصت بعرضه على اللجنة الخماسية المشكلية بقرار وزير التأمينات رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٠ ، وأصدرت اللجنة الأخيرة قرارها بتاريخ ١٩٨٤/٩/١٧ بالموافقة على إنهاء خدمة المطعون ضده الأول لانه لايستطيع تحمل مسئوليه أى عمل لأن طبيعة عمله فنية بالدرجة الأولى ، واستنادا إلى كل ذلك وتنفيذا لاحكام القانون أصدرت الطاعنة قرارها رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٤

بإنهاء خدمة المطعون ضده الأول - إعتبار من ١٩٨٤/٥/١٧ ، وإذ صدر هذا القرار بناء على قرارى اللجنتين اللتين نص عليهما القانون ، فإنه لايمكن نسبه أى خطأ أو تعسف فى جانبها بشأنه ، و إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى للمطعون ضده الأول بالتعويض عن إنهاء خدمته لثبوت التعسف فى جانبها ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ تنص على أنه " يستحق المعاش فى الحالات الآتيه : ١- .... ٢- .... ٣- إنتهاء خدمة المؤمن عليه للوفاة أو العجز الكامل ، أو العجز الجزئى المستديم متى ثبت عدم وجود عمل آخر لدى صاحب العمل .... وثبت عدم وجود عمل آخر بقرار من لجنة يصدر بتشكيلها قرار من وزيرالتأمينات ...... " وتنفيذا لذلك صدر قرار وزارة التأمينات رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن لجان إثبات عدم وجودعمل آخر لدى صاحب العمل للمؤمن عليه صاحب العجز الجزئى وقد بين ذلك القرار تشكيل هذه اللجان ، وإجراءات عرض حالات المؤمن عليهم عليها وإجراءات عملها واصدار قراراتها . ونصت المادة ١٢منه على أنه " لايجوز لصاحب العمل إنهاء خدمة المؤمن عليه صاحب العجز الجزئى المستديم إلا بعد أن تقرر اللجنة عدم وجود عمل آخر مناسب لدى صاحب العمل ". ومفاد ذلك أنه إذا قررت اللجنة الطبية المختصة أن المؤمن عليه فى حالة عجز جزئى مستديم وقررت اللجنة المنصوص عليها فى قرار وزارة التأمينات رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٠ أنه قد

ترتب على هذا العجز عدم وجود عمل آخر لدى صاحب العمل للمؤمن عليه حق. بناء ذلك لصاحب العمل إنهاء خدمة المؤمن عليه ، وينحسر عن هذا القرار وصف التعسف حتى لو ثبت بعد ذلك خطأ اللجنة الطبيه المختصة فى اعتبار حالة المؤمن عليه عجزا مستديما لان العبرة فى سلامة قرار إنهاء الخدمة ، وفيما إ ذا كان صاحب العمل قد تعسف فى إنهاء خدمته ، و لم يتعسف هى - وعلى ماجرى عليه قضاء هذه المحكمة - بالظروف والملابسات التى كانت محيطه به وقت الإنهاء لابعده ، كما أن خطأ اللجنة الطبية المشار إليها إن كان ، لايسأل عنه صاحب العمل . لما كان ذلك ، وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن اللجنة الطبية العامة بالهيئة العامة للتأمين الصحى اصدرت قرارها رقم ١٤٤٦ بتاريخ ١٩٨٤/٧/١٥الذى انتهى إلى أن إصابة المطعون ضده الأول بعجز جزئى مرضى مستديم يتعارض مع عمله كفنى متخصص، وإن اللجنة الخماسية التابعة للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية المشكلة تنفيذا لقرار وزارة التأمينات رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٠ أصدرت قرارها رقم ٤ لسنة ١٩٨٤ بعدم وجود عمل مناسب لحالة المطعون ضده الأول لدى الطاعنة . فإن قرار الأخيرة استنادا إلى هذين القرار ين بإنهاء خدمته ينحسر عنه وصف التعسف حتى لو ثبت بعد ذلك خطأ اللجنة الطبية المختصة فى قرارها بإعتبار حالته عجزا جزئيا مستديما . وإذ جانب الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى للمطعون ضده الأول بالتعويض عن إنهاء الطاعنة لخدمته على سند من القول بأن هذا الإنهاء تم بغير مبرر لما استخلصه من عدم صحة قرار اللجنة الطبيه المختصة باعتبار حالة المطعون ضده الأول عجزا جزئيا مستديما

فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، و لما تقدم ، يتعين الحكم فى موضوع الاستئناف رقم ٨٥٩ سنة ١٠٦ ق القاهرة بتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ١٢ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / احمد نصر الجندى وعضوية السادة المستشارين : حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة مصطفى حسيب عباس ، فتحى محمود يوسف وسعيد غريانى .

---

(١١٣)

الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٥٩ القضائية " أحوال شخصية "

(١-٤) دعوى الأحوال الشخصية " الإجراءات " ، الإثبات " .

١- وجوب النطق بالحكم فى جلسة علنية - مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . إثبات بمحضر الجلسة أن الحكم لم يصدر فى غرفة مشورة على خلاف الثابت بنسخته الأصلية من أنه صدر فى غرفة مشورة . العبرة بمحضر الجلسة . اعتبار الثابت بالنسخة الأصلية خطأ ماديا لايرتب البطلا ن .

٢- خلو محضر الجلسة مما يفيد انعقادها فى علانية . مفاده . أنها عقدت فى غرفة مشورة . طالما لم يقدم الطاعن الدليل على خلاف ذلك .

٣- تقدير البينات وفهم مايقدم فيها من قرائن والموازنة بينها والأخذ بما يطمئن إليه من أقوال الشهود بلامعقب . شرطه . عدم الخروج بهذه الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها .

٤- الشهادة . كفاية أن يكون من شأنها أن تؤدى إلى الحقيقة . عدم وجوب أن تكون واردة على الواقعة المطلوب إثباتها بجميع تفاصيلها .

١- النص فى المادة ١٧٤ من قانون المرافعات على أنه ، ينطق القاضى بالحكم بتلاوه منطوقه ، أو بتلاوة منطوقه مع أسبابه ، ويكون النطق به علانية وإلا كان الحكم باطلا ، يدل- على أن المشرع رتب البطلان جزاء على عدم النطق بالحكم بتلاوة منطوقه أو منطوقة مع أسبابه فى جلسة علنية. لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل فى الإجراءات إنهاروعيت ما لم يقيم الدليل على خلاف ذلك وكان الثابت من محضر جلسة ... التى نطق فيها بالحكم المطعون فيه إنها لم تنعقد فى غرفة مشورة مما مفاده انعقادها فى علانية ، وإن تضمين النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه صدوره فى غرفة مشوره ، لايعدو أن يكون خطأ مادياً لايرتب البطلان .

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل فى الإجراءات إنها روعيت صحيحة ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك . لما كان ذلك وكان البين من محضر جلسة ... أمام محكمة الاستئناف أنه خلا مما يفيد إنعقادها فى علانية مما مفاده إنعقادها فى غرفة مشورة ، وإذ لم يقدم الطاعن الدليل على خلاف ذلك فإن نعيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

٣- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قاضى الموضوع هو وحده صاحب الحق فى تقدير مايقدم إليه من بينات وفى فهم مايقدم فيها من القرائن وفى

موازنة بعضها بالبعض الأخر والأخذ بما يطمئن إليه من أقوال الشهود بلا معقب عليه فى ذلك إلا أن ذلك مشروط بالأ يخرج بهذه الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها .

٤- لايشترط فى شهادة الشاهد أن تكون واردة على الواقعة المطلوب إثباتها بجميع تفاصيلها بل يكفى أن يكون من شأنها أن تؤدى إلى الحقيقة فيها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٨٨ لسنة ٨٦ .ك . أحوال نفس بورسعيد على المطعون ضدها الحكم بتطليقها منه ، وقال بيانا لدعواه أن المطعون ضدها زوجته بصحيح العقد إلا أنها أخلت بواجباتها الزوجية حياله بأن اساءت معاشرته مما أدى إلى استحكام النفور بينهما ، وإذ هجرت منزل الزوجية وافترقا أكثر من ثلاث سنوات فقد أقام الدعوى . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن سمعت شاهدى الطاعن حكمت فى ١٩٨٨/١/١٩ بتطليق المطعون ضدها من الطاعن ، استأنفت المطعون ضدها هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسماعيلية "مأمورية ببورسعيد " بالاستئناف رقم ١ لسنة ٨٨ أحوال بورسعيد . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ، وبعد أن

سمعت شهود الطرفين حكمت فى ١٩٨٩/٦/١١ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا لحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى ببطلان الحكم المطعون فيه وبنقضه . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى دفع النيابة ببطلان الحكم المطعون فيه أن الثابت من النسخة الأصلية له أنه قد صدر فى غرفة مشورة بالمخالفة لحكم المادة ١٧٤ من قانون المرافعات التى توجب النطق بالاحكام فى علانية .

وحيث إن هذا الدفع مردود . ذلك أن النص فى المادة ١٧٤ من قانون المرافعات على أنه ، ينطق القاضى بالحكم بتلاوه منطوقه ، أو بتلاوة منطوقه مع أسبابه ، ويكون النطق به علانية وإلا كان الحكم باطلا ، يدل - على أن المشرع رتب البطلان جزاء على عدم النطق بالحكم بتلاوة منطوقه أو منطوقة مع اسبابه فى جلسة علنية . لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل فى الإجراءات إنها روعيت ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك وكان الثابت من محضر جلسة ٨٩/٦/١١ التى نطق فيها بالحكم المطعون فيه إنها لم تنعقد فى غرفة مشورة مما مفاده انعقادها فى علانية ، فإن تضمين النسخة الأصلية للحكم المطعون فيه صدوره فى غرفة مشوره ، لايعدو أن يكون خطأ مادياً لايرتب البطلان ، ويكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بأولهما على الحكم المطعون فيه البطلان وفى بيان ذلك يقول أن الدعوى نظرت أمام محكمة الاستئناف بجلسة ٨٩/٤/٩ دون أن يثبت بمحضرها أنها عقدت فى غرفة مشورة بالمخالفة لحكم المادة

٨٧١ من قانون المرافعات التى توجب نظر دعاوى الأحوال الشخصية فى سرية على أن يصدر الحكم علنا ، وهو مايعيب الحكم بالبطلان لقيامه على إجراءات باطلة .

وحيث إن هذا النعى مردود بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة من أن الأصل فى الإجراءات إنها روعيت صحيحة ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك . لما كان ذلك وكان البين من محضر جلسة ١٩٨٩/٤/٩ . أمام محكمة الاستئناف أنه خلا مما يفيد انعقادها فى علانية مما مفاده انعقادها فى غرفة مشورة ، وإذلم يقيم الطاعن الدليل على خلاف ذلك فإن نعيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن شاهديه شهدا أمام محكمة الموضوع بإخلال المطعون ضد ها اخلالا جسيما بواجباتها الزوجية لرفضه مطالبها غير المقبوله ، ورفضها عروض الصلح التى عرضت عليها ، مما أدى إلى استحكام النفور بينهما وافتراقهما ثلاث سنوات سابقة على رفع الدعوى بما يتوافر معه شروط تطليقها منه طبقا للمادة ٥٧ من لائحة الاقباط الارثوذكس ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض دعواه لعجزه عن اثبات عناصرها لعدم تناول شهادة شاهدية سبب الخلاف بينه وبين المطعون ضدها واستحالة دوام - العشرة بينهما ، مهدراً بذلك دلالة بينته ، ناسبا إليه الاخلال بواجباته نحو المطعون ضدها ، فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله بما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قاضى الموضوع هو وحده صاحب الحق فى تقدير مايقدم إليه من بينات وفى فهم مايقدم

فيها من القرائن وفى موازرة بعضها بالبعض الأخر والأخذ بما يطمئن إليه من أقوال الشهود بلا معقب عليه فى ذلك إلا أن ذلك مشروط بالأ يخرج بهذه الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها، وكان لايشترط فى شهادة الشاهد أن تكون واردة على الواقعة المطلو ب اثباتها بجميع تفاصيلها بل يكفى أن يكون من شأنها أن تؤدى إلى الحقيقة فيها ، وكان البين من أقوال شاهدى الطاعن أمام محكمة أول و ثانى درجة أن المطعون ضدها غير راغبة فى إستمرار الحياة الزوجية بينهما ، و إنها رفضت عروض الصلح التى عرضاها عليها ، وتركت منزل الزوجية ودامت الفرقة بينهما ثلاث سنوات سابقة على إقامة الدعوى ، وإن العشرة مستحيلة بينهما بما يتوافر معه شروط التطليق أعمالا لنص المادة ٥٧ من مجموعة القواعد الخاصة بالاحوال الشخصية للاقباط الارثوذكس الصادرة فى سنة ١٩٣٨التى تجيز طلب الطلاق إذا أساء أحد الزوجين معاشرة الآخر أو أخل بواجباته إخلالا جسيما أدى إلى استحكام النفور بينهما وانتهى الامر بافتراقها ثلاث سنوات . لما كان ذلك ، و كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وأهدر دلالة هذه البينه وقضى بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض دعوى الطاعن على قوله من أن شهادة شاهدى الطاعن لم تتناول بيان سبب الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها أو أن العشرة مستحيلة بينهما ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعابه الفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه .

و لما تقدم . وكان الموضوع صالحا للفصل فيه ، وكانت شروط التطليق طبقا للمادة

٥٧ من مجموعة الاقباط الارثوذكس متوافرة فى جانب المطعون ضدها ، فإنه يتعين القضاء فى موضوع الإستئناف رقم ١ لسنة ٨٨ " أحوال بورسعيد " برفضه و بتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ١٤ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / حسين على حسين وعضوية السادة المستشارين :

ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى، ابراهيم شعبان و محمد اسماعيل غزالى .

(١١٤)

الطعن رقم ٢١١٩ لسنة ٥٣ القضائية

(٢،١) دعوى " المسائل التى تعترض سير الخصومة " "وقف الدعوى " حكم " حجيته " . نظام عام . مسئولية . تزوير. استئناف حكم " تسبيبه " " عيوب التسبيب " .

١- الدعوى المدنية . وجوب الحكم بوقف السير فيها عند رفع الدعوى الجنائية عن ذات الفعل حتي يتم الفصل نهائيا فيها . تعلق هذه القاعدة بالنظام العام ، المواد ١/٢٦٥ ، ٤٥٦ ق إجراءات جنائية ، ١٠٢ إثبات .

٢- اتهام الطاعن فى جنحة تزوير واستعمال عقد الإيجار المرفوع بشأنه دعوى مدنية صدر فيها حكم إبتدائى . استئناف هذا الحكم . وجوب وقف المحكمة الاستئنافية السير فى الاستئناف حتى يتم الفصل نهائيا فى الجنحة المذكورة . مخالفة المحكمة المدنية ذلك واستمرارها فى تحقيق واقعة تزوير ذات عقد الإيجار موضوع تلك الجنحه وانتهائها إلى

القضاء برده وبطلانه . خطأ . علة ذلك .

١- مؤدى نص المادة ١/٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية أنه إذا ترتب على الفعل الواحد مسئوليتان جنائية ومدنية ورفعت دعوى المسئولية المدنية أمام المحكمة المدنية فإن رفع الدعوى الجنائية، سواء قبل رفع الدعوى المدنية أوأثناء السير فيها يوجب على المحكمة المدنية أن توقف السير فى الدعوى المرفوعة أمامها إلى أن يتم الفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية، وهذا الحكم متعلق بالنظام العام ويجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، ويعتبر نتيجة لازمة لمبدأ تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فيما يتعلق بقوع الجريمة و بوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها والذى نصت عليه المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ١٠٢ من قانون الإثبات .

٢- إذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة أقامت الدعوى الجنائية رقم ...... ضد الطاعن لاتهامه بتزوير واستعمال عقد الايجار المؤرخ / / موضوع الدعوى المدنية الصادر فى شأنها الحكم المطعون فيه، وأنه لم يفصل فى هذه الدعوى الجنائية بعد، وطلب الطاعن وقف الفصل فى الاستئناف لحين الفصل فى الجنحة المذكورة وقدم تأييدا لطلبه شهادة صادرة من واقع جدول الجنح بنيابة قسم أول بندر الزقازيق تفيد قيد الجنحة المذكورة ضد الطاعن بطلب معاقبته عن جريمة تزوير عقد الإيجار المشار إليه واستعماله لهذا العقد مع علمه بتزويره ، وكانت واقعة تزوير هذا لعقد هى

الأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ويتقيد فى شأنها القاضى المدنى بما يقضى به فى جريمة تزوير ذلك العقد واستعماله المنسوبة إلى الطاعن مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف أن توقف السير فى الاستئناف حتى يتم الفصل نهائيا فى الجنحة المذكورة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر رغم تحصيله للطلب المشار إليه المبدى من الطاعن ومضى دونه بتحقيق واقعة تزوير ذات عقد الإيجار موضوع جنحة التزوير وقضى برده وبطلانه على ما أورده باسبابه من أن تلك الجنحة لم يعد لها سند بعد أن قضت المحكمة بالغاء الحكم الذى قضى برد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ / / وأن الدعوى الجنائية لم يفصل فيهاحتى الان رغم أن قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى الجنائية بتزوير عقد الإيجار سند الدعوى كافيا بذاته لإجابة طلب الطاعن بوقف الفصل فى الاستئناف لحين الفصل فى الدعوى الجنائية المشار إليها فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ١٠٢ لسنة ١٩٧٠ أ مام محكمة

الزقازيق الإبتدائية طالبا الحكم باعتبار القيمة الايجارية لمقهى النزاع المؤجر له بمبلغ ١٢٠ر٥ جنيها شهر يا والزامهما بر د مبلغ ١٠٠ر٦٦ جنيها قيمة الزيادة فى الأجرة ، و قال بيانا لدعواه أنه بموجب عقد إيجار مؤرخ ١٩٥٧/١٠/١ استأجر من المطعون ضدهما المقهى المذكور بإيجار شهرى مقداره ٨ جنيهات ، وإذ يتقاضيان منه اجرة شهرية مقدارها ٥٠٠ر٨ جنيه دون وجه حق فقد أقام الدعوى . كما أقام المطعون ضدهما على الطاعن الدعوى رقم ٦١ لسنة ١٩٧٥ أمام ذات المحكمة طالبين الحكم برد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٧/١٠/١ تأسيسا على أن العقد المذكور لم يصدر منهما . وأن الطاعن يستأجر منهما عين النزاع بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٧/٩/١٧ بإيجار شهرى مقداره ٥٠٠ر٨ جنيه ضمت المحكمة الدعويين ليصدر فيهما حكم واحد ، وندبت خبيرا ، وبعد أن أودع - تقريره حكمت بتاريخ ١٩٧٧/٣/٢٢ فى الدعوى رقم ٦١ لسنة ١٩٧٥ مدنى كلى الزقازيق برد وبطلان عقد الايجار المؤرخ ١٩٥٧/١٠/١ ثم قضت بتاريخ ١٩٧٧/١٢/٦فى الدعوى رقم ١٠٢ لسنة ١٩٧٠ مدنى كلى الز قازيق برفضها . أستأنف الطاعن هذين الحكمين بالاستئنافين رقمى ٢٩٥ لسنة٢٠ ق ، ٣٤ لسنة ٢١ ق المنصورة " مأمورية الزقازيق "، و بعد ضم الاستئنافين حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٥ فى الاستئناف رقم ٢٩٥ لسنة ٢٠ ق بإلغاء الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦١لسنة ١٩٧٥مدنى كلى الزقازيق وبعدم قبولها وفى الاستئناف رقم ٣٤ لسنة ٢١ ق بأعادته للمرافعة للمناقشة وفيه طعن المطعون ضده الأول بالتزوير على عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٧/١٠/١طالبا الحكم برده وبطلانه. ندبت المحكمة خبيرا وبعد أن أودع تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٤/٩برد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ

١/١٠/١٩٥٧واعادت الدعوى للمرافعة لنظر الموضوع ، وبتاريخ ٨/٦/١٩٨٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف. طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة؛ مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة - فى غرفة مشورة - رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بطلب وقف الدعوى وبرد وبطلان عقد الايجار المؤرخ ١/١٠/١٩٥٧حتى يفصل فى الجنحة رقم ٧٢٩٩ لسنة ١٩٦٧ قسم أول بندر الزقازيق المقامه من النيابة العامة ضده عن جريمة تزوير واستعمال العقد المشار إليه ، وإذ لم يستجب الحكم المطعون فيه لهذا لطلب تأسيسا على أن النيابة العامة لم تحرك الدعوى الجنائية ضد الطاعن إلا بعد أن حكمت محكمة أول درجة برد وبطلان ذلك العقد وهو الحكم الذى ألغته محكمة الاستئناف وقضت فيه بعدم قبول الدعوى فلم يعد هناك سند لمحكمة الجنح فى الاستمرار فى نظر الجنحة وإنما يتعين تريثها حتى يفصل فى الطعن بالتزوير على عقد الإيجار المذكور والمقرر به أمام محكمة الاستئناف ، وإن الدعوى الجنائية لم يفصل فيها بعد حتى يرتبط القاضى المدنى بالحكم الجنائى أو تعلق الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية فإنه يكون قد خالف القاعدة المقررة من أن " الجنائى يوقف المدنى " الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن مؤدى نص المادة ١/٢٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية أنه إذا ترتب على الفعل الواحد مسئوليتان جنائية ومدنية ورفعت دعوى

المسئولية المدنية أمام المحكمة المدنية فإن رفع الدعوى الجنائية ، سواء قبل رفع الدعوى المدنية أو أثناء السير فيها يوجب على المحكمة المدنية أن توقف السير فى الدعوى المرفوعة أمامها إلى أن يتم الفصل نهائيا فى الدعوى الجنائية، وهذا الحكم متعلق بالنظام العام ويجوز التمسك به فى أية حالة تكون عليها الدعوى ، ويعتبر نتيجة لازمة لمبدأ تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فيما يتعلق بوقوع الجريمة و بوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها والذى نصت عليه المادة ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ١٠٢من قانون الإثبات . ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة اقامت الدعوى الجنائية رقم ٧٢٩٩ لسنة ١٩٦٧جنح قسم أول بندر الزقازيق ضد الطاعن لاتهامه بتزوير واستعمال عقد الإيجار المؤرخ١/١٠/١٩٥٧موضوع الدعوى المدنية الصادر فى شأنها الحكم المطعون فيه ، وأنه لم يفصل فى هذه الدعوى الجنائية بعد ، وطلب الطاعن وقف الفصل فى الاستئناف لحين الفصل فى الجنحة المذكورة وقدم تأييدا لطلبه شهادة صادرة من واقع جدول الجنح بنيابة قسم أول بندر الزقازيق بتاريخ ٨/٤/١٩٧٩ تفيد قيد الجنحة المذكورة ضد الطاعن بطلب معاقبته عن جريمة تزوير عقد الايجار المشار إليه واستعماله لهذا العقد مع علمه تزويره وكانت واقعة تزوير هذا العقد هى الأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية ويتقيد فى شأنها القاضى المدنى بما يقضى به فى جريمة تزوير ذلك العقد واستعماله المنسوبه إلى الطاعن مما كان يتعين معه على محكمة الاستئناف أن توقف السير فى الاستئناف حتى يتم الفصل نهائيا فى الجنحة المذكورة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر رغم تحصيله للطلب المشار إليه المبدى من الطاعن ومضى دونه بتحقيق واقعة تزوير ذات

عقد الإيجار موضوع جنحة التزوير وقضى برده وبطلانه على ما أورده بأسبابه من أن تلك الجنحة لم يعدلها سند بعد أن قضت المحكمة بإلغاء الحكم الذى قضى برد وبطلان عقد الإيجار المؤرخ ١٩٥٧/١٠/١ وأن الدعوى الجنائية لم يفصل فيهاحتى الان رغم أن قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى الجنائية بتزوير عقد الإيجار سند الدعوى كافيا بذاته لإجابة طلب الطاعن بوقف الفصل فى الاستئناف لحين الفصل فى الدعوى الجنائية المشار إليها فإنه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه .

جلسة ١٣ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / محمد أمين طموم وعضوية السادة المستشارين :

محمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، السيد خلف و فؤاد شلبى .

(١١٥)
الطعن رقم ٢٣٢٠ لسنة ٥٥ القضائية

(٢.١) إيجار " إيجار الأماكن " " الامتداد القانونى لعقد الإيجار" " إنتهاء عقد إيجار الأجنبى " " حكم تسبيب الحكم " .

١- عقد إيجار المستأجر - مصريا أم غير مصرى - امتداده لزوجه أو أولاده أو والداه المقيمون معه إقامه مستقرة قبل وفاته أو تركه المسكن . م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ عقود الإيجار الصادرة للأجانب والسارية وقت العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، إنتهاؤها بقوة القانون طالما لم يكن لهم إقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت . م١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، عقود الإيجار المبرمة لصالحهم فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور . إنتهاؤها بانتهاء مدة اقامتهم بالبلاد.

٢ - إمتداد عقد إيجار عين النزاع للمطعون عليه الاجنبى الجنسية بعد ترك والده المستأجر الأصلى العين المؤجرة فى تاريخ سابق على صدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١. إنتهاء عقد الإيجار بقوة القانون لإنتهاء إقامته بالبلاد فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور . لاعبرة

بحصوله على الجنسية السودانية – أيا كان وجه الرأى فيه – أو تصريح جديد بالإقامة . علة ذلك .

١- إذ كان المشرع . وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – قد أورد بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قاعدة عامة فى إمتداد عقود الإيجار كافة – سواء كان المستأجر مصريا أم غير مصرى – فيستفيد من حق الإمتداد القانونى لعقود الإيجار زوجة المستأجر وأولاده ووالداه المقيمون معه إقامة مستقرة قبل وفاته أو تركه المسكن دون تحديد لمدة الاقامة بالنسبة لهؤلاء إلا أن مفاد النص فى المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ – يدل على أن عقود الإيجار الصادرة لصالح الأجانب والسارية المفعول وقت العمل بالقانون المذكور فى ١٩٨١/٧/٣١ دون أن يكون له مدة اقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت قد أصبحت منتهية بقوة ذلك القانون ومنذ نفاذه ، أما إذا كانت مدة إقامتهم ممتدة إلى تاريخ لاحق أو كانت عقود الايجارالصادرة إليهم لم تبرم إلا فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور فإن هذه العقود لاتنتهى بقوة القانون إلا بإنتهاء مدة إقامتهم وأنه إذا ماانتهت هذه العقود على النحو المتقدم ولجأ المؤجر إلى المحكمة طالبا إخلاء المستأجر فإن المحكمة لاتملك إلا إجابته إلى طلبه متى تحققت من أن المستأجر أجنبى الجنسية وأن مدة إقامته بالبلاد قد انتهت .

٢- إذ كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه – وهو أجنبى الجنسية – وأن إمتد عقد الإيجار إليه بعد ترك والده المستأجر الأصلى العين المؤجرة فى

عام ١٩٧٧ وقبل صدور القانون رقم ١٣٦لسنة ١٩٨١ إلا أن إقامته بالبلاد قد انتهت فى ١٩٨٣/٣/٣ ومن ثم فإن عقد الإيجار يكون قد انتهى بقوة القانون فى هذا التاريخ ولاعبرة من بعد باكتساب المطعون عليه الجنسية السودانية - وأيا كان وجه الرأى فيه - أوحصوله على تصريح جديد بالإقامة إذ أن ذلك ليس من شأنه أن يعيد إلى العقد الذى انتهى بقوة القانون سريانه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٢٢٨لسنة ١٩٨١مدنى الجيزة الإبتدائية ضد . . . . . بطلب الحكم بإنتهاء عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/١٠/١ وإخلاء العين المؤجرة له بموجب ذلك العقد والتسليم تأسيساً على أنه ليبى الجنسية وقد انتهت اقامته بالبلاد ، تدخل المطعون عليه فى الدعوى،كما أقام الدعوى رقم ١٤٩٠لسنة١٩٨١ مدنى الجيزة الإبتدائية ضد الطاعن بطلب الحكم بثبوت العلاقة الإيجارية بينهما عن تلك العين وإلزامه بتحرير عقد إيجار استنادا إلى أنه كان يقيم بالعين محل النزاع مع والده المستأجر الأصلى الذى تركها منذ عام ١٩٧٧ فيمتد إليه عقد الايجار عملا بالمادة ٢٩

من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧، وبتاريخ ١٩/١/١٩٨٤ حكمت المحكمة فى الدعوى رقم ٢٢٢٨ سنة ١٩٨١ بإجابة الطاعن إلى طلباته وفى الدعوى رقم ١٤٩٠ لسنة ١٩٨١ برفضها. استأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٨٦ لسنة ١٠١ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ٤/٦/١٩٨٥ بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعن بتحرير عقد ايجار للمطعون عليه عن عين النزاع بذات شروط عقد الإيجار الأصلى المؤرخ ١/١٠/١٩٧٦. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم . وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشوره فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار على أن المطعون عليه اكتسب الجنسية السودانية التى يعفى حاملها من شروط التسجيل والإقامة طبقا لقرارى وزير الداخلية رقمى ١٤٩ لسنة ١٩٧٨، ١٣٦ سنة ١٩٨٣، ورتب على ذلك أحقيته فى الاستمرار فى العين المؤجرة ، فى حين أن هذا الإعفاء لايستفيد منه السودانى إلا أثناء إقامته بمصر، والثابت من شهادة مصلحة وثائق السفر والجنسية إن مدة اقامة المطعون بالبلاد انتهت فى ٣١/٣/١٩٨٣ وقت تواجده خارج البلاد ولم يحضر إلى مصر إلا فى ٣٠/٦/١٩٨٣ بعد انتهاء عقد إيجاره قانونا .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه وإن كان المشرع . وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة – قد أورد بالمادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قاعدة عامة فى

امتداد عقود الإيجار كافة – سواء كان المستأجر مصريا أو غير مصرى- فيستفيد من حق الامتداد القانونى لعقود الإيجار زوجة المستأجر وأولاده ووالداه المقيمون معه اقامة مستقرة قبل وفاته أو تركه المسكن دون تحديد لمدة الإقامة بالنسبة لهؤلاء إلا أن النص فى المادة ١٧من القانون ١٣٦لسنة ١٩٨١ على أنه إنتهى بقوة القانون عقود والتأجير لغير المصريين بإنتهاء المدة المحددة قانونا لإقامتهم بالبلاد وبالنسبة للأماكن التى يستأجرها غير المصريين فى تاريخ العمل بأحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاءها إذا ماإنتهت إقامة المستأجر غير المصرى بالبلاد- يدل على أن عقود الإيجار الصادرة لصالح الاجانب والسارية المفعول وقت العمل بالقانون المذكور فى ١٩٨١/٧/٣١ دون أن يكون له مدة اقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت قد اصبحت منتهية بقوة ذلك القانون ومنذ نفاذه ، أما إذا كانت مدة اقامتهم ممتدة إلى تاريخ لاحق أو كانت عقود الإيجار الصادرة إليهم لم تبرم إلا فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور فإن هذه العقود لاتنتهى بقوة القانون إلا بإنتهاء مدة اقامتهم وأنه إذا ماانتهت هذه العقود على النحو المتقدم ولجأ المؤجر إلى المحكمة طالبا إخلاء المستأجر فإن المحكمة لاتملك إلا إجابته إلى طلبه متى تحققت من أن المستأجر أجنبى الجنسية وأن مدة اقامته بالبلاد قد انتهت، لما كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه – وهو أجنبى الجنسية – وأن إمتد عقد الايجار إليه بعد ترك والده المستأجر الأصلى العين المؤجرة فى عام ١٩٧٧ وقبل صدور القانون رقم ١٣٦لسنة ١٩٨١ إلا أن إقامته بالبلاد قد انتهت فى ١٩٨٣/٣/٣١ ومن ثم فإن عقد الايجار يكون قد انتهى بقوة القانون فى هذا التاريخ ولاعبرة من بعد باكتساب المطعون عليه الجنسية السودانية – وأيا كان وجه

الرأى فيه – أو حصوله على تصريح جديد بالإقامة إذ أن ذلك ليس من شأنه أن يعيد إلى العقد الذى انتهى بقوة القانون سريانه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى اسباب الطعن .

جلسة ١٣من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة : وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين طه الشريف ،احمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة شكرى ، العميرى و عبد الصمد عبد العزيز

(١١٦)

الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٥٥ القضائية

١ – نقض « الخصوم فى الطعن »

الإختصام فى الطعن بالنقض . شرطه .(مثال)

٢ – شفعة . نقض . السبب المتعلق بالنظام العام .

دعوى الشفعة . شرط قبولها. ايداع كامل الثمن الحقيقى فى الميعاد وبالكيفية التى حددها القانون . مؤداه . مخالفة ذلك أثره . للمحكمة القضاء من تلقاء نفسها بسقوط حق الشفيع فى الأخذ بالشفعة . لمحكمة النقض إثارة ذلك فى الطعن لتعلقه بالنظام العام . مناطه .

١ – إذ كان لا يجوز وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة . أن يختصم فى الطعن بالنقض من لم يكن خصماً فى النزاع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه ، وكان المطعون ضده الأول قد اختصم المطعون ضده العاشر فى دعوى تثبت الملكية

ليصدر الحكم فى مواجهته ولم يكن خصماً فى دعوى الشفعة التى صدر فيها الحكم المطعون فإن اختصمامه فى هذا الطعن يضحى غير مقبول

٢ - إذ أوجب المشرع فى الفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ من القانون المدنى - على الشفيع أن يودع فى خلال الميعاد الذى حدده خزانة المحكمة الكائن فى دائرتها العقار كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع ، ورتب على عدم إتمام الإيداع على هذا النحو سقوط حق الشفيع فى الاخذ بالشفعة فقد دل بذلك على أن إيداع كامل الثمن الحقيقى - فى الميعاد بالكيفية التى حددها - هو شرط أساسى لقبول دعوى الشفعة مما يخول المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بسقوط حق الشفيع فى الأخذ بالشفعة إن هو أخل بما أوجبه المشرع فى خصوص إيداع الثمن ويجوز لمحكمة النقض أن تثير ذلك فى الطعن باعتباره مسألة تتعلق بالنظام العام - متى كانت وارده على ما رفع عنه الطعن وكانت عناصره مطروحة على محكمة الموضوع - وللطاعن التمسك به لأول مرة أمام هذه المحكمة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٩٧٠ لسنة ١٩٧٣ مدنى كلى المنصورة بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ مساحة ١٨ قيراط ١ فدان الموضحة

مليم جـ

الحدود والمعالم بالأوراق بالشفعة مقابل ثمن قدره ٢٦٢,٥٠٠ أو ما يثبت أنه الثمن

الحقيقى والتسليم . وقال شرحا لذلك أنه شريك على الشيوع مع مورثه المطعون ضده الثانى ومورثه المطعون ضدهم من الثالث حتى السابعة وأنه نما إلى عمله بأنهما تصرفتا بالبيع إلى الطاعنين فأنذر البائعين والمشترين برغبته فى أخذ العين المبيعة بالشفعة بإنذار على يد محضر وإذا رفض المشترين الثمن المعروض أودعه المحضر خزينة محكمة السنبلاوين الجزئية . كما أقام المطعون ضده أيضا الدعوى رقم ١٩ / ٧٤ مدنى كلى المنصورة بطلب تثبيت ملكيته لمساحة ٨ قيراط من ٢٤ قيراط مشاعا فى الأطيان الموضحة بالصحيفة باعتباره وارثا فى تركة المرحوم . ضمت الدعويين وندبت خبيرا وأحالت الدعوى للتحقيق وبعد أن أودع الخبير تقريره واستمعت إلى أقوال الشهود إثباتا ونفيا قضت فى الدعوى الأولى باحقية المطعون ضده الأول فى أخذ الحصة المبيعة بالشفعة لقاء الثمن المودع والتسليم . وفى الدعوى الثانية بتثبيت ملكيته لمساحة ٨ قيراط الموضحة بتقرير الخبير . استأنف الطاعنان الحكم الصادر فى الدعوى الاولى رقم ١٩٧٠ سنة ١٩٧٣ مدنى كلى المنصورة بالاستئناف رقم ١٣٠ سنة ٣٥ ق المنصورة ، وبتاريخ ٢ / ١٢ / ٨٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده العاشر وأبدت الرأى فى الموضوع بنقض الحكم المطعون ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن النيابة دفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده العاشر لانه ليس

خصما حقيقيا فى دعوى الشفعة .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ، ذلك أنه لما كان لا يجوز - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن يختصم فى الطعن بالنقض من لم يكن خصما فى النزاع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه وكان المطعون ضده الاول أختصم المطعون ضده العاشر فى دعوى تثبيت الملكية رقم ١٩ / ١٩٧٤ ليصدر الحكم فى مواجهته ولم يكن خصما فى دعوى الشفعة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه فإن اختصامه فى هذا الطعن يضحى غير مقبول .

وحيث إن الطعن - فيما عدا ما تقدم - استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول بأن مفاد نص المادة ٩٤٢ من القانون أن ايداع الثمن يجب أن يكون بخزينة المحكمة المختصة بنظر دعوى الشفعة والإ سقط الحق فى الأخذ بالشفعة وهو متعلق بالنظام العام يجوز التمسك به لأول مره أمام محكمة النقض ما دامت عناصرة كانت مطروحة على محكمة الموضوع ولمحكمة النقض أن تقضى به من تلقاء نفسها ،، وإذا تم إيداع الثمن خزينة محكمة السنبلاوين الجزئية رغم أن محكمة المنصورة الإبتدائية هى المختصة قانونا بنظر دعوى الشفعة وهو ما يسقط حق المطعون ضده فى الأخذ بالشفعة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أن المشرع إذا أوجب - فى الفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ من القانون المدنى - على الشفيع أن يودع - فى خلال الميعاد الذى

حدده – خزانة المحكمة الكائن في دائرتها العقار كل الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع ، ورتب على عدم إتمام الإيداع على هذا النحو سقوط حق الشفيع في الاخذ بالشفعة ، فقد دل بذلك على أن إيداع كامل الثمن الحقيقي – في الميعاد بالكيفية التي حددها – هو شرط أساسي لقبول دعوى الشفعة مما يخول المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط حق الشفيع في الأخذ بالشفعة إن هو أخل بما أوجبه المشرع في خصوص ايداع الثمن ويجيز لمحكمة النقض أن تثير ذلك في الطعن – باعتباره مسألة تتعلق بالنظام العام – متى كانت واردة على ما رفع عنه الطعن وكانت عناصره مطروحة على محكمة الموضوع – وللطاعن التمسك به لأول مرة أمام هذه المحكمة ، لما كان ذلك وكان المطعون ضده الأول قد أودع الثمن خزانة محكمة السنبلاوين الجزئية وليس محكمة المنصورة الإبتدائية الواقع في دائرتها العقار المشفوع فيه والمختصة قانونا بنظر دعوى الشفعة وإذ اعتبر الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن ايداع الثمن بخزينة المحكمة الجزئية صحيح ورتب على ذلك قضاءه بثبوت حق المطعون ضده الأول في الأخذ بالشفعة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما كان قد تم ايداع الثمن خزينة محكمة السنبلاوين الجزئية وليس محكمة المنصورة الإبتدائية المختصة بنظر دعوى الشفعة طبقا للقانون مما يترتب عليه سقوط حق المطعون ضده الأول في طلب الأخذ بالشفعة . ومن ثم يتعين إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بسقوط حق المطعون ضده الأول في الأخذ بالشفعة .

جلسة ١٣من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة : وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين طه الشريف ،احمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى و عبد الصمد عبد العزيز

---

(١١٧)

الطعن رقم ٦١٣ لسنة ٥٤ القضائية

١ - ملكية ، ملكية الأجانب للعقارات ، قانون ،عقد

عدم الاعتداد بالتصرفات الصادرة لغير المصريين عن العقارات المبنيه والأراضى الفضاء التى لم يكن قد تم شهرها قبل العمل بأحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ - مؤداه . سريان القانون المذكور العبرة فيه بجنسية المتصرف إليه وقت التعاقد .

٢ - شفعه . بيع . عقد .

البيع المقصور على أشخاص معينين . ماهيته .

القضاء بالشفعة فيه يتنافى مع طبيعة العقد وفيه تفويت للأغراض المنشوده منه . علة ذلك .

٣ - استئناف . حكم . تأييد المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائى للنتيجة الصحيحه التى إنتهى إليها للأسباب الواردة به ولأسباب جديدة أنشأتها لنفسه مفاده .

---

١ - مفاد نصوص المواد الأولى والرابعة والخامسة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنيه والاراضى الفضاء أن الأصل فى حكم هذا القانون هو عدم الاعتداد بالتصرفات الصادرة لغير المصريين عن تلك العقارات ولم يكن قد تم شهرها قبل العمل بأحكامه أما التصرفات التى عقدها المتمتعون بالجنسية فلا يلحقها هذا الحظر وتظل سارية بما ترتبه من حقوق والتزامات أى أن العبرة بجنسية المتصرف إليه وقت التعاقد فإن كان أجنبيا سرت عليه أحكام القانون سالف البيان .

٢ - المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان البيع مقصوراً على أشخاص معينين فلا يمكن حصوله لغيرهم مهما ألحت عليهم الحاجة إلى شراء العقار المبيع ومهما زايدوا على ثمنه ويعتبر البيع فى هذه الأحوال متراوحاً بين البيع والهبة والصلح لأن تقدير الثمن تراعى فيه اعتبارات تتعلق بشخصية المشترى وكل ذلك لا يمكن تقديره فالقضاء بالشفعة فى مثل هذه الأحوال يتنافى مع طبيعة العقد وفيه تفويت للأغراض المنشودة منه لأن الثمن المسمى بالعقد لا يمثل حقيقة قيمة العين المبيعة وقت البيع .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن تأييد المحكمة الاستئنافية الحكم الإبتدائى للنتيجة الصحية التى انتهى إليها للأسباب الواردة به ولأسباب جديدة أنشأتها لنفسها مفاده أنها أخذت من أسبابه ما لا يتعارض منها مع أسبابها ولا مع النتيجة الصحيحةالتى ابداتها وأنها أطرحت ماعداه ولو لم يفصح عن ذلك أو تخطىء الحكم الإبتدائى فى أسبابه المخالفه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم١١١٣٢ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى شمال القاهرة على المطعون ضدهما بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ العقار المبين الحدود والمعالم بصيحفة الدعوى بالشفعة وقال بيانا لذلك أنه بعقد بيع مسجل برقم ٥٠٣٦ لسنة ١٩٨٠ شمال القاهرة باع المطعون ضده الأول للمطعون ضده الثانى أرض النزاع
مليــ جــ
لقاء ثمن قدره ٩١٠ , ٣٧٩٤ وإذا كان يمتلك قطعة أرض تجاورها بعقد مسجل برقم ٨٠٩٦ لسنة ٧٦ توثيق القاهرة فيحق له أخذها بالشفعة وقد اتخذ كافة الإجراءات التى يتطلبها القانون لذلك . ومن ثم أقام الدعوى بطلباته .قضت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٩٩٣ لسنة ٩٩ ق . القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/١/٧ قضت المحكمة بالتأييد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك ببطلان عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ٢٥ / ٣ / ١٩٥٣ الصادر من المطعون ضده

الأول إلى زوجة المطعون ضده الثانى لأنها كانت أجنبية وقت صدور القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ الصادر بحظر تملك غير المصريين للعقارات والأراضى الفضاء ولم يتوافر فى شأن هذا العقد أى شرط من شروط الاعتداد به عملاً بنص المادة الخامسة من القانون سالف الذكر . ومن ثم فلا يجوز أن يكون محلاً لحواله من المشتريه إلى زوجها المطعون ضده الثانى إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعتد بهذا الدفاع إستناداً إلى أن العقد ثابت التاريخ بموجب للدعوى رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٦٢ مدنى كلى القاهرة المقامة من المطعون ضده الأول على زوجة المطعون ضده الثانى بطلب سداد باقى الثمن أو فسخ العقد وأعتد بحوالة الحق مما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات المبنيه والأراضى الفضاء بعد أن نص فى المادة الأولى منه على حظر تملك غير المصريين لتلك العقارات وفى المادة الرابعة على بطلان التصرفات التى تتم بالمخالفة لأحكامه نص فى المادة الخامسة على أن تبقى التصرفات التى تم شهرها قبل العمل به صحيحة ومنتجة لآثارها أما التصرفات التى لم يتم شهرها فلا يعتد بها ولا يجوز شهرها إلا إذا كانت قد قدمت بشأنها طلبات شهر الى المأمورية المختصة أو أقيمت عنها دعاوى صحة تعاقد أو استخرجت بشأنها تراخيص بناء من الجهات المختصة وذلك كله قبل ٢١ / ١٢ / ١٩٧٥ . مما مفاده أن الأصل فى حكم هذا القانون هو عدم الاعتداد بالتصرفات الصادرة لغير المصريين عن تلك العقارات سالفة البيان ولم

يكن قد تم شهرها قبل العمل بأحكامه أما التصرفات التى عقدها المتمتعون بالجنسية المصرية فلا يلحقها هذا الحظر وتظل سارية بما ترتبه من حقوق والتزامات أى أن العبرة بجنسية المتصرف إليه وقت التعاقد ، فإن كان أجنبياً سرت عليه أحكام القانون سالف البيان . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه بعدم سريان الحظر الوارد بالقانون ٨١ لسنة ١٩٧٦ على زوجة المطعون ضده الثاني على سند من أنها كانت مصرية وقت إبرام العقد المؤرخ ٢٥ / ٣ / ١٩٥٣ مع المطعون ضده الأول وأن هذا العقد وإن لم يكن من شأنه نقل الملكية إليها لعدم تسجيله إلا أنه يرتب لها حقوقاً شخصية قبل المتعاقد معها المطعون ضده الأول يجوز أن يكون محلا لحوالة الحق عملا بالمادة ٣٠٥ من القانون المدنى فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ولا يعيبه ما تردى إليه من تقريرات قانونية زائدة بشأن ثبوت تاريخه بدعوى المطالبة بباقى الثمن . إذا لم يكن لازما لقضاء الحكم ويضحى النعى على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن على غير أساس .

وحيث إن الطعن ينعى بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إذ أعتبر أن العقد المشفوع فيه ليس من البيوع التى تجوز فيها الشفعة مخالفاً بذلك ما نصت عليه المادة ٩٣٩ من القانون المدنى والتى حددت البيوع التى لا يجوز فيها ذلك . واعتبر أن العقد المشفوع فيه من بينها باعتبار أن المطعون ضده الثانى حل محل زوجته المشتريه بالعقد الإبتدائى المؤرخ ٢٥ / ٣ / ١٩٥٣ لذات القطعة وسدد

باقى الثمن للمطعون ضده الأول وكيف ذلك العقد على أنه ليس عقد بيع صرف وإنما روعيت فيه اعتبارات خاصة بالمشترى مع أنه قد لحقه البطلان ولا يفيد قيام حقها فى حواله منها لدى المطعون ضده الأول لصالح زوجها المطعون ضده الثانى مع إنها لم توف كامل الثمن إذ أن كل ما سددته منه مبلغ الف جنيه مما يتعارض القول معه بالتماثل بين الثمن الوارد به والعقد المشفوع فيه بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه متى كان البيع مقصورا على أشخاص معينين فلا يمكن حصوله بغيرهم مهما ألحت عليهم الحاجة إلى شراء العقار المبيع ومهما زايدوا على ثمنه ويعتبر البيع فى هذه الأحوال متراوحاً بين البيع والهبة والصلح لأن تقدير الثمن تراعى فيه اعتبارات تتعلق بشخصية المشترى وكل ذلك لا يمكن تقديره بثمن فالقضاء بالشفعة فى مثل هذه الأحوال يتنافى مع طبيعة العقد وفيه تفويت للأغراض المنشودة منه لأن الثمن المسمى بالعقد لا يمثل حقيقة قيمة العين المبيعة وقت البيع . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه بعدم جواز الأخذ بالشفعة فى عقد البيع المشفوع فيه على سند من أنه عقد بيع روعيت فيه اعتبارات خاصة بالمشترى من أهمها أن تنازل الزوجة عن حقها فى أرض النزاع مشروطاً بأن يكون المتصرف فيها لزوجها المطعون ضده الثانى ويؤكده أن الثمن الوارد به هو بذاته الثمن المثبت بالعقد المؤرخ ٢٥ / ٣ / ١٩٥٣ مع أن سعر المتر من أرض النزاع وقت تحرير العقد المشفوع فيه يفوق ثمنه وقت

تحرير العقد الأول بأكثر من مائة ضعف وما كان البيع ليتم بهذا السعر لولا الاعتبارات سالفة البيان وهى أسباب سائغة تكفى لحمل قضاءه وتتفق مع النظر القانونى الصحيح ويضحى النعى على الحكم المطعون فيه بسبب الطعن على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الإبتدائى قضى برفض الدعوى على سند من أن العقار المشفوع به قد آلت ملكيته إلى البائع له بالعقد المسجل ٥١٤٣ لسنة ١٩٦٨ الصادر إليه من الجمعية التعاونية المصرية لبناء مساكن ضباط القوات المسلحة التى تملكته بالعقد الصادر لها من المطعون ضده الأول بالعقد المسجل ٦٣١٠ لسنة ١٩٦٣ ونص فى قائمة الإشتراطات الملحقة والمسجلة معه على تنازل الجمعية عن حقها فى الشفعة للعقار المشفوع فيه ورتب على ذلك انتقال التنازل عن الحق فى الشفعة إلى الخلف الخاص مع أنه عقد ملكية لم يتضمن هذا الشرط فضلا عن عدم علمه اليقينى به إلا أن الحكم المطعون فيه اعتمد أسباب الحكم الإبتدائى والتى لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها لم يورد أسباب جديدة لقضائه بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تأييد المحكمة الاستئنافية الحكم الإبتدائى للنتيجة الصحيحة التى انتهت إليها للأسباب الواردة به ولأسباب جديدة أنشأتها لنفسها مفاده أنها أخذت من أسبابه ما لا يتعارض منها مع أسبابها ولا مع النتيجة الصحيحة التى أيدتها وأنها أطرحت ما عداه ولو لم تفصح عن ذلك أو تخطىء الحكم الإبتدائى فى أسباب المخالفة . لما

كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه قد أقام قضاءه على أسباب جديدة أنشأها وهى أسباب سائغة تكفى لحمله وأردف القول بأن الحكم المستأنف إذ انتهى إلى رفض الدعوى يكون قد صادف صحيح القانون مما يتعين معه تأييده لما تضمنه من أسباب لا تتعارض مع ما سلف من أسباب مما مفاده أنه لم يكن بحاجة إلى تعييب هذا الحكم فيما تردى فيه من أسباب مخالفة ولا عليه إن لم يخطىء تلك الاسباب على فرض مخالفتها للقانون ويضحى النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٣من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة : وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين طه الشريف ،احمد أبو الحجاج نائبي رئيس المحكمة . شكرى العميرى و عبد الصمد عبد العزيز

(١١٨)

الطعن رقم ١٦٣٠ لسنة ٥٨ القضائية

١ - تعويض . إصلاح زراعى . استيلاء .

الأراض الزراعية المستولى عليها .منح صاحبها سندات إسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة وبفائدة قدرها ٥ ٪ سنويا من تاريخ الاستيلاء . استهلاك السندات . مناطه . استحقاق التعويض . شرطه . المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ .

٢ - دستور . دستورية القوانين . . قانون . حكم

الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة . أثره . عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم . م ٤٩ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ . انسحاب هذا الأثر إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره إلا ما استقر من مراكز وحقوق بحكم حائز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة التقادم .

٣ - نقض « أسباب النقض »

سبب قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٤ - دعوى ، الصفة ، التمثيل القانونى ،نيابة ، نيابة قانونية ،

تمثيل الدولة فى التقاضى . فرع من النيابة القانونية عنها . بيان مداها ونطاقها . مناطه .

---

١ - النص فى المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ على أن يؤدى التعويض سندات إسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة وبفائدة قدرها ٤ ٪ محسوبة من تاريخ الاستيلاء .. .. ويجوز للمحكومة بعد عشر سنوات أن تستهلك هذه السندات كلياً أو جزئيا .. .. مؤداه أن هذه السندات تستهلك بعد مضى خمس عشرة سنة من تاريخ الاستيلاء إلا إذا رأت الحكومة استهلاكها بعد عشر سنوات وإذا لم تؤد الدولة لصاحب الأرض الزراعية المستولى عليها السندات الإسمية وفوائدها حتى انتهاء استهلاكها فإنه يكون مستحقاً للتعويض .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه ولئن كان يترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم وفقاً لنص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا ، إلا أن عدم تطبيقه - وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون - لا ينصرف إلى المستقبل فحسب وإنما ينسحب على الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص على أن يستثنى من هذا الأثر

الرجعي الحقوق والمراكز التي استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بإنقضاء مدة التقادم

٣ - إذ كان الدفاع الوارد بوجه النعى هو سبب قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فإنه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض

٤ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تمثيل الدولة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها ويتعين فى بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو القانون

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرروالمرافعة بعد المداولة .

حيث إن الوقائع أبان عنها الحكم الصادر من هذه المحكمة - بتاريخ ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٠ بما يغنى عن تكرار سردها . ومن ثم تحيل اليه فى بيانها ، وتوجز فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٦٢٩٤ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى جنوب القاهرة ضد الطاعنين بصفتهم بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بتسليمه سندات اسمية على الدولة مقابل أرضه الزراعية الزائدة عن الحد الأقصى للملكية التى استولت عليها الحكومة والفوائد القانونية . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره عدل المطعون ضده طلباته إلى طلب الحكم بإلزام الطاعنين متضامنين بالتعويض النقدى الموضح بتقرير الخبير والفوائد القانونية وقضت المحكمة

بطلباته المعدلة . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٨٥ لسنة ١٠٣ ق القاهرة وبتاريخ ١١ / ٢ / ١٩٨٨ حكمت المحكمة بالتأييد . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وبتاريخ ٢٦ / ١٢ / ١٩٩٠ أصدرت هذه المحكمة حكمها المحال إليه بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعن الخامس بصفته - رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى - وبإعادة الطعن إلى المرافعة لجلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٩١ وأمرت الطاعنين الأربعة الأول باختصام الطاعن الخامس بصفته .

وحيث إن الطاعنين الأربعة الأول قاموا باختصام الطاعن الخامس بصفته الذى قضى بعدم قبول الطعن بالنسبة له فإن الطعن يكون قد استوفى أوضاعه الشكلية . وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون أن المطعون ضده لا يستحق تعويضاً عن الأرض الزاعية الزائدة عن الحد الأقصى للملكية المستولى عليها وإنما يستحق سندات رسمية على الدولة بفائدة ٤ ٪ سنويا وفقاًلنص المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ وأنه لا يجوز إجبار المدين على الوفاء بغير الشيء الأصلى محل الالتزام ولو كان مساوياً له فى القيمة أو كانت له قيمة أعلى عملا بنص المادة ٣٤١ من القانو ن المدنى غير أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بالتعويض للمطعون ضده وهو ما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن النص فى المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ على أن يؤدى التعويض سندات إسمية على الدولة لمدة

خمس عشرة سنة وبفائدة قدرها ٤ ٪ سنويا محسوبة من تاريخ الاستيلاء ... ويجوز للحكومة بعد عشر سنوات أن تستهلك هذه السندات كليا أو جزئيا ... مؤداه أن هذه السندات تستهلك بعد مضى خمس عشرة سنة من تاريخ الاستيلاء إلا إذا رأت الحكومة استهلاكها بعد عشر سنوات وإذا لم تؤد الدولة لصاحب الأرض الزراعية المستولى عليها السندات الإسمية وفوائدها حتى انتهاء مدة استهلاكها فإنه يكون مستحقا للتعويض . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن أرض المطعون ضده قد تم الاستيلاء عليها تنفيذاً للقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتاريخ ٢٤ / ٥ / ١٩٦٢ وإذ لم تؤد إليه الدولة السندات الإسمية وفوائدها حتى تاريخ استهلاك هذه السندات بتاريخ ٢٤ / ٥ / ١٩٧٧ فإن الشىء المستحق الوفاء به للمطعون ضده يكون التعويض المتمثل فى قيمة استهلاك السندات المذكورة مع الفوائد القانونية بواقع ٤ ٪ سنويا محسوبة من تاريخ الاستيلاء وإذ التزم الحكم المطعون فيه فى قضائه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث أن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون أن مؤدى نص المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ أن التزام الدولة بأداء السندات الإسمية لصاحب الأرض الزراعية المستولى عليها طبقا لهذا القانون مقترناً بأجل هو صدور قرار من وزير الخزانة ولما لم يصدر هذا القرارنتيجة صدور القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ الذى نص على أيلولة ملكية الأراضى المستولى عليها

إلى الدولة دون مقابل فإن ميعاد أستحقاق الالتزام لم يحل بعد ، غير أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر بما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أنه قد صدر قرار وزير الخزانه رقم ٢١ لسنة ١٩٦٣ ونشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٧ / ٥ / ١٩٦٣ وقد أشار القرار فى ديباجته إلى قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ونصت المادة الأولى منه على أن يقوم صندوق الاصلاح الزراعى بإصدار سندات التعويض المنصوص عليها فى المادة الخامسة من القانون ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ونصت المادة الثانية على أن فئات السندات ملحقاً بها كوبونات الفوائد . ومن ثم يضحى النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثالث من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون أن القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ وإن كان قد قضى بعدم دستوريته بتاريخ ٢٥ / ٦ / ١٩٨٣ ونشر الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٧ / ٧ / ١٩٨٣ إلا أنه وفقاً لنص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا - يمتنع تطبيق هذا القرار بقانون من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم الصادر بعدم دستوريته أما قبل هذا التاريخ فإنه يكون نافذاً ومرتباً لآثاره وعلى ذلك فإن المطعون ضده لا يكون مستحقاً للتعويض والفوائد فى الفترة من تاريخ صدور القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ فى ٢٣ / ٣ / ١٩٦٤ وحتى نشر الحكم بعدم

دستوريته ، غير أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وهو ما يعيبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه ولئن كان يترتب على الحكم بعدم دستوريته نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم وفقاً لنص المادة ٤٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون المحكمة الدستورية العليا ، إلا أن عدم تطبيق النص – وعلى ما ورد بالمذكرة الايضاحية لهذا القانون – لا ينصرف إلى المستقبل فحسب وإنما ينسحب على الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة التقادم . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة الدستورية العليا قد حكمت بتاريخ ٢٥ / ٦ / ١٩٨٣ فى الدعوى رقم ٣ لسنة ١ ق بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ بأيلولة ملكية الأراضى الزراعية التى تم الاستيلاء عليها طبقا لأحكام القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ إلى الدولة دون مقابل ونشر الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ٧ / ٧ / ١٩٨٣ وقبل أن تستقر بعد مراكز الخصوم فى الدعوى المطروحه بحكم نهائى حائز لقوة الأمر المقضى فإن أثر الحكم بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ ينسحب عليها ويكون المطعون ضده مستحقاً للتعويض والفوائد القانونية فى الفترة السابقة على تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الرابع من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون أن التعويض الذى تلزم الدولة بأدائه لصاحب الأرض المستولى عليها طبقاً لقانون الإصلاح الزراعى يؤدى بسندات إسمية عليها ولما كان البنك المركزى - دون باقى الطاعنين - هو المسئول عن إصدار هذه السندات فإن الحكم إذ قضى بإلزام الطاعنين بأداء التعويض للمطعون ضده عن أرضه الزراعية المستولى عليها يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان الدفاع الوارد بوجه النعى هو سبب قانونى يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع فإنه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ويضحى النعى بهذا الوجه غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم المطعون فيه رفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للطاعنين الأربعة الأول بصفتهم - لرفعها على غير ذى صفة تأسيساً على توافر صفتهم فى الدعوى لقيامهم بتنفيذ القانونين رقمى ١٢٧ لسنة ١٩٦١ ، ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ فى حين أن الهيئة العامة للإصلاح الزراعى هى الجهة القائمة على تنفيذ قانون الاصلاح الزراعى ويمثلها رئيس مجلس إدارتها أمام القضاء وأن المشرع فى القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ قد ناط بوزير الخزانة (المالية) فقط بإصدار سندات التعويض وبفئاتها وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تمثيل الدولة في التقاضي هو فرع من النيابة القانونية عنها ويتعين في بيان مداها ونطاقها الرجوع إلى مصدرها وهو القانون . لما كان ذلك وكان النص في المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ بتعديل قانون الاصلاح الزراعي على إنه « .... ويصدر قرار من وزير الخزانة بكيفية إصدار هذه السندات وبفئاتها . والنص في المادة الثانية من القرار بقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧١ على أن تتولى وزارة الخزانة الاختصاصات الآتية : - ١ - إصدار سندات التعويض عن الاراضي وملحقاتها التي تم الاستيلاء عليها أو آلت ملكيتها إلى الدولة وتتولى الوزارة أداء ما يستحق عن تلك السندات من فوائد كما تختص بتقرير طريقة استهلاك السندات » مؤداه أن وزير الخزانة - المالية - هو صاحب الصفة في دعوى المطالبة بالسندات الإسمية أو بالتعويض عن الأرض المستولى عليها دون الطاعنين الأول والثاني والرابع بصفتهم وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يتعين نقضه جزئياً فيما انتهى إليه من قبول الدعوى بالنسبة للطاعنين المذكورين .

وحيث إن الموضوع - فيما نقض الحكم المطعون فيه جزئياً - صالح للفصل فيه فإن المحكمة تقضي في موضوع الاستئناف رقم ٥٨٥ سنة ١٠٣ ق القاهرة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام الطاعنين الأول والثاني والرابع بصفتهم متضامنين التعويض والفوائد القانونية مع الطاعن الثالث ورئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعي بصفته وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لهم



جلسة ١٤من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد وليد الجارحي ، محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

---

(١١٩)

الطعن رقم ١٨٤٧ لسنة ٥٤ القضائية

(١ - ٤) ايجار « ايجار الأماكن » تقدير الأجرة - عقد الايجار « التزمات المؤجر والمستأجر . حكم « الطعن فى الحكم » الأحكام غير الجائز الطعن فيها . استئناف ، نقض « حالات الطعن »

(١) الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى المنازعات المتعلقة بتحديد القيمة الايجارية . عدم جواز الطعن عليها بأى وجه من أوجه الطعن . المادتان ١٨ ، ٢٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

(٢) المصاعد التى يقوم المؤجر بتركيبها بالعين المؤجرة بعد التأجير .اعتبارها من التحسينات التى لا سبيل لإلزام المستأجر بمقابل الانتفاع بها إلا بموافقتة . الاستثناء . حالاته

(٣) التزام المؤجر بإدخال المصعد فى المبانى المرخص بها أو التى يقوم

بتعليتها بعد تاريخ العمل بقرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ متى توافرت شروطه .. أثره . التزام المستأجر بأداء مقابل هذه الميزة سواء تم تركيب المصعد قبل شغله العين المؤجرة أم بعده . علة ذلك

(٤) قيام المؤجرة بتركيب المصعد فى عقار النزاع الخاضع لأحكام القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - وبعد تاريخ العمل بقرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ . وجوب تقدير قيمته واضافة مقابل الإنتفاع به إلى الأجرة القانونية . المنازعة فى هذا التقدير خضوعها لأحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن طرق الطعن فى الأحكام من النظام العام لتعلقها بالتنظيم القضائى . ومفاد نص المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - يدل على أن المشرع رأى لمصلحة قدرها الاكتفاء بنظر المنازعة فى تحديد القيمة الايجارية أمام لجنة تقدير الأجرة أمام المحكمة الإبتدائية ولم يروجها للطعن فى الحكم . الذى تصدره تلك المحكمة بالاستئناف إلا لخطأ فى تطبيق القانون واعتبر الحكم الذى تصدره محكمة الاستئناف باتاً غير قابل للطعن بأى وجه من أوجة الطعن ومن ثم لا يجوز الطعن بطريق النقض .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن المصاعد التى يقوم بتركيبها المؤجر بالعين المؤجرة بعد التأجير تعتبر من التحسينات ولا سبيل لالزام المستأجر بمقابل

الانتفاع بها إلا إذا طلبها أو وافق عليها طالما لم ينص القانون على الزام المستأجر بمقابل الانتفاع بها فعندئذ تعتبر جزءاً من الأجرة القانونية وتخضع لأحكامها .

٣ - إذ كان قرار وزير الإسكان والمرافق رقم ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ والمعمول به من تاريخ نشره فى ٢٩ / ١٢ / ١٩٧٠ فى شأن اضافة مواد وبنود إلى القرار رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦٢ بشأن الائحة التنفيذية للقانون الخاص بتنظيم المبانى رقم ٤٥ ١٩٦٢ قد نص فى المادة ١١ منه على أن يلزم طالبوا البناء بتركيب العدد اللازم من المصاعد فى المبانى التى لا يقل ارتفاع أرضية أعلا دور فيها عن ١٤ متر من منسوب الشارع ونصت المادة ١٧ / ٢ من الائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادرة بالقرار الوزارى رقم ٩١ لسنة ١٩٧٨ على أن « وعلى اللجنة أن تقدر على حدة قيمة المصاعد ... وتضيف قيمة ما تقدره مقابل الانتفاع بها للأجرة السابق لها تحديدها » مما يدل على أن المشرع الزم المؤجر بإدخال المصعد فى العين المؤجرة التى يصدر الترخيص بها أو التى يقوم المالك بتعليتها بإضافة طوابق إليها بعد تاريخ العمل بالقرار رقم رقم ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ المشار إليه أنفاً متى ارتفع بنائه عن ١٤ متراًمن منسوب الشارع واعتبر تكاليفة من عناصر تقدير الأجرة القانونية التى تتولى لجنه تحديد القيمة الايجارية تقديرها واوجب إضافة مقابل الإنتفاع به للأجرة السابق لها تحديدها ومن ثم يلزم المستأجر بأداء مقابل هذه الميزة سواء تم تركيب المصعد قبل شغله العين المؤجرة أو بعده باعتبار أن مقابل تلك الميزة جزء من الأجرة

٤ - إذ كان الثابت من تقرير الخبير والأوراق أن عقار النزاع مكون من سبعة طوابق وقد خضع لأحكام القانونين ٤٥ لسنة ١٩٦٢ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان وأن المطعون ضدها (المؤجرة) قامت بتركيب المصعد عام ١٩٧٦ أى بعد تاريخ العمل بالقرار ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ ومن ثم يتم تقدير قيمته ويضاف مقابل الانتفاع به إلى الأجرة القانونية ومن ثم تخضع المنازعة فى هذا التقدير للقواعد المنصوص عليها فى المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإن الطعن بالنقض الماثل يكون غير جائز .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن لجنة الايجارات بادارة حى شرق القاهرة أصدرت قرارا فى ٣٠ / ١٠ / ١٩٧٧ يقضى بزيادة القيمة الايجارية السابق تقديرها لوحدات العقار المملوك للمطعون ضدها الاولى على النحو المبين بالتقرير وذلك مقابل الانتفاع بالمصعد الذى تم تركيبه والذى قدرت اللجنه تكاليفة بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه ولم ترتض المطعون ضدها الأولى - المالكة هذا القرار فأقامت على الطاعن وباقى المطعون ضدهم الدعوى رقم ٨٢٨٩ لسنة ١٩٧٧ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بتعديل قرار اللجنه المطعون عليه وأعتبار تكاليف المصعد ٨٠٠٠ جنيه وإعادة توزيع مقابل

الانتفاع به على وحدات العقار كما أقام الطاعن على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٤٩٧ لسنة ١٩٧٨ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإلغاء قرار اللجنة واحتياطيا بتخفيض مقابل الانتفاع بالمصعد بما يتناسب مع التكاليف الحقيقية ، ضمت المحكمة الطعنين وبعد أن ندبت خبيراً حكمت بتعديل القرار المطعون عليه وزيادة القيمة الايجارية الشهرية على النحو المبين بالمنطوق استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٧٠٤ لسنة ١٠٠ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٤/٤/٢٨ قضت المحكمة بعدم جواز الاستئناف ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بعدم جواز الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها •

وحيث إنه لما كان من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن طرق الطعن فى الاحكام من النظام العام لتعلقها بالتنظيم القضائى ، وكانت المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبين الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر تنص على أن يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الاجرة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤرخ ويلحق بتشكيلها مهندس معمارى أو مدنى .. وتنص المادة ٢٠ منه على أن « لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة المشار إليها فى المادة ١٨ إلا لخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون الطعن أمام محكمة الاستئناف خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم ... ويكون حكمها غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن مما يدل على أن المشرع رأى لمصلحة قدرها الاكتفاء

بنظر المنازعة فى تحديد القيمة الايجارية أمام تقدير الاجرة ثم أمام المحكمة الابتدائية ولم يروجها للطعن فى الحكم الذى تصدره تلك المحكمة بالاستئناف إلا لخطأ فى تطبيق القانون ، واعتبر الحكم الذى تصدره محكمة الاستئناف باتاً غير قابل للطعن فيه بأى وجه من أوجه الطعن ومن ثم لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض ولا يغير من ذلك أن يكون المؤجر قد أدخل تلك الميزة فى العين المؤجرة بعد التأجير ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المصاعد التى يقوم بتركيبها المؤجر بالعين المؤجرة بعد التأجير تعتبر من التحسينات ولاسبيل لالزام المستأجر بمقابل الانتفاع بها إلا إذا طلبها أو وافق عليها طالما لم ينص القانون على إلزام المستأجر بمقابل الانتفاع بها فعندئذ تعتبر جزءا من الأجرة القانونية وتخضع لأحكامها ، ولما كان قرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ والمعمول به من تاريخ نشره فى ٢٩ / ١٢ / ١٩٧٠ فى شأن اضافة مواد وبنود إلى القرار رقم ١٦٩ لسنة ١٩٦٢ بشأن اللائحة التنفيذية للقانون الخاص بتنظيم المبانى رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٢ نص فى المادة ١١ منه على أن يلزم طالبوا البناء بتركيب العدد اللازم من المصاعد فى المبانى التى لا يقل أرتفاع أرضية أعلا دور فيها عن ١٤ مترا من منسوب الشارع ونصت المادة ١٧ / ٢ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الصادر بالقرار الوزارى رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ على أن وعلى اللجنة أن تقدر على حده قيمة المصاعد .. وتضيف ما تقدره مقابل الانتفاع بها للأجرة السابق لها تحديدها مما يدل على أن المشرع الزم المؤجر بادخال المصعد فى العين المؤجرة التى يصدر الترخيص بها أو التى يقوم المالك بتعليتها باضافة

طوابق اليها بعد تاريخ العمل بالقرار رقم ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ المشار إليه آنفا متى ارتفع بنائه عن ١٤ مترا من منسوب الشارع واعتبر تكاليفه من عناصر تقدير الأجرة القانونية التى تتولى لجنة تحديد القيمة الايجارية تقديرها وأوجب اضافة مقابل الانتفاع به للأجرة السابق لها تحديدها ومن ثم يلزم المستأجر بأداء مقابل هذه الميزة سواء تم تركيب المصعد قبل شغله العين المؤجرة أو بعده باعتبار أن مقابل تلك الميزة جزء من الأجرة لما كان ذلك وكان الثابت من تقرير الخبير والاوراق أن عقار النزاع مكون من سبعة طوابق وقد خضع لاحكام القانونين ٤٥ لسنة ١٩٦٢ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ سالفى البيان وأن المطعون ضدها قامت بتركيب المصعد عام ١٩٧٦ بعد تاريخ العمل بالقرار ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ ومن ثم يتم تقدير قيمته ويضاف مقابل الانتفاع به الى الأجرة القانونية على نحو ما سلف بيانه ومن ثم تخضع المنازعة فى هذا التقدير للقواعد المنصوص عليها فى المادتين ١٨ ، ٢٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ آنفتى الذكر وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن الطعن بالنقض الماثل يكون غير جائز ،



جلسة ١٤من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى ، نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى

---

(١٢٠)

الطعن رقم ٤٩٤ لسنة ٥٥ القضائية

(١ -٢) ايجار « ايجار الأراضى الزراعية . إصلاح زراعى . بطلان . نظام عام ، المسائل المتعلقة بالنظام العام : القواعد الآمرة . قانون . ملكية . نطاق حق الملكية .

(١) القواعد القانونية المتعلقة بالنظام العام . ماهيتها .

(٢) حق الملكية . نطاقه . المادتين ٨٠٢ ، ٨٠٦ مدنى . مؤداه . للمالك أن يؤجر ملكه وله اختيار مستأجره وطلب اخلائه منه متى إنتهت المدة المتفق عليها . الاستثناء . تقيد هذا الحق وامتداد عقود إيجار الأراضى الزراعية .المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته . انتفاء هذه القيود إذا تخلى المستأجر عن الأرض المؤجرة له . لازمه . عدم جواز تقاضى المستأجر أى مقابل نقدى أو عينى . مخالفة ذلك . أثره . البطلان .

١ – القواعد القانونية التى تعتبر من النظام العام هى قواعد يقصد بها تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اجتماعية أواقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد ، فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها ، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الاتفاقات لهم مصالح فردية ، باعتبار أن المصلحة الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة وسواء ورد فى القانون نص يجرمها أو لم يرد .

٢ – الأصل أن لمالك الشيء وحده فى حدود القانون استعمال حقه واستغلاله والتصرف فيه مراعيا فى ذلك ما تقضى به القوانين واللوائح المتعلقه بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة عملا بالمادتين ٨٠٢ ، ٨٠٦ من القانون المدنى مما مؤداه أن يكون للمالك أن يؤجر الشيء الذى يملكه ، وأن يختار مستأجره ، وأن يطلب إخلاء المستأجر منه متى انتهت المدة المتفق عليها ، وأن يستعمله فى أى وجه مشروع يراه ، غير أن الشارع رأى بمناسبة إصدار المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى وما لحقه من تعديلات ، الخروج على هذا الأصل فقضى بامتداد عقود إيجار الأراضى الزراعية وتقييد حق المالك فى طلب إنهائها وإخلاء المستأجر منها وذلك بالنسبة للحالات التى وردت فى القانون أنف الذكر تحقيقا للمصلحة العامة الاجتماعية والاقتصادية لمستأجرى هذه الأراضى ، مما لازمه أنه متى رغب المستأجرون فى ترك الأرض المؤجرة إليهم انتفت القيود التى وضعها الشارع فى هذا القانون إستثناءاً من الأصل المقرر لحقوق ملاك الأراضى ، وتحقق بالتالى الوجه المقابل المتمثل فى المصلحة العامة

الاجتماعية والاقتصادية لهؤلاء الملاك في استرداد أراضيهم من مستأجريها دون مقابل حماية لحقوقهم المتفرعة عن حقهم في الملكية ، ومن ثم لا يجوز للمستأجر الذي يتخلى عن الأرض الزراعية المؤجرة له أن يسلب مالكها حق ملكيته جزء منها لقاء هذا التخلي أو يقاسمه في ذلك الحق أو أن يتقاضى بأية صورة مقابلاً لتخليه عن الأرض سواء كان المقابل نقداً أم عيناً ، وكل اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطلاً بطلاناً يقوم على اعتبارات متصلة بالنظام العام .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذي تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٤٤٣ لسنة ١٩٧٨ مدني الزقازيق الإبتدائية بطلب إبطال عقد البيع المؤرخ ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٧٧ والتسليم . وقال بياناً لذلك أن مورث المطعون ضدهم كان يستأجز منه أرضا زراعية مساحتها ٤ ، ١ ف ط ، ولما أراد بيعها إشترط عليه أن يتنازل له عن ملكية جزء منها مقابل تسليمه المساحة الباقية ، وتحت ظروف حاجته الملحة حرر له عقداً تضمن بيعه له مساحة ٦ ط منها دون أن يدفع فيه ثمنا ، وإذ كان هذا العقد باطلاً يتعلق بالنظام العام

لعدم مشروعية سببه ، فقد أقام الدعوى بطلبية سالفى البيان . أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى عدم مشروعية سبب العقد وأنه لم يدفع فيه ثمن وبعد أن استمعت إلى أقوال شهود الطرفين قضت بتاريخ ٨ من يونيو سنة ١٩٨١ برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة مأمورية الزقازيق بالاستئناف رقم ٥١٦ لسنة ٢٤ قضائية . وبتاريخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه . وفى بيان ذلك يقول أنه أقام دعواه بطلب بطلان عقد البيع مثار النزاع لتخلف ركن الثمن ، ورغم إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن الثمن لم يدفع إلا أنه لم يقف عند هذا الحد إذ عاد وقرر أنه عقد غير مسمى تضمن تنازل الطاعن عن سته قراريط لمورث المطعون ضدهم مقابل تنازل الأخير عن حقه القانون فى الاستمرار فى زراعة الأطيان البالغ مساحتها ١ , ٤ (ط ف) وقيمة الميزة المتنازل عنها مبلغ ١٢٠٠ جنيه وهو اتفاق جائز قانونا ينأى عن نطاق عدم المشروعية المدعى بها ، فى حين أن ذلك العقد إن تم على هذه الصورة يكون سببه غير مشروع بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك بأن القواعد القانونية التى تعتبر من النظام

العام هى قواعد يقصد بها تحقيق مصلحة - عامة سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية تتعلق بنظام المجتمع الاعلى وتعلو على مصلحة الأفراد فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها ، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الاتفاقات لهم مصالح فردية ، باعتبار أن المصلحة الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة ، وسواء ورد فى القانون نص يحرمها أو لم يرد ، وإذ كان الأصل أن لمالك الشيء وحده فى حدود القانون استعمال حقه وإستغلاله والتصرف فيه مراعيا فى ذلك ما تقضى به القوانين واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة وبالمصلحة الخاصة عملا بالمادتين ٨٠٢ ، ٨٠٦ من القانون المدنى ، مما مؤداه أن يكون للمالك أن يؤجر الشيء الذى يملكه ، وأن يختار مستأجره وأن يطلب إخلاء المستأجر منه متى انتهت المدة المتفق عليها وأن يستعمله ، فى أى وجه مشروع يراه ، غير أن الشارع رأى بمناسبة إصدار المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى وما لحقه من تعديلات ، الخروج على هذا الأصل فقضى بامتداد عقود إيجار الأراضى الزراعية وتقييد حق المالك فى طلب إنهائها واخلاء المستأجر منها وذلك بالنسبة للحالات التى وردت فى القانون آنف الذكر تحقيقا للمصلحة العامة الاجتماعية والاقتصادية لمستأجرى هذه الأراضى ، مما لازمه أنه متى رغب المستأجرون فى ترك الأرض المؤجرة إليهم انتفت القيود التى وضعها الشارع فى هذا القانون إستثناءاً من الأصل المقرر لحقوق ملاك الأراضى ، وتحقق بالتالى الوجه المقابل المتمثل فى المصلحة العامة الاجتماعية والاقتصادية لهؤلاء الملاك فى استرداد

أراضيهم من مستأجريها دون مقابل حماية لحقوقهم المتفرعة عن حقهم في الملكية ، ومن ثم لا يجوز للمستأجر الذى يتخلى عن الارض الزراعية المؤجرة له أن يسلب مالكها حق ملكيته جزء منها لقاء هذا التخلى أو يقاسمه فى ذلك الحق أو أن يتقاضى بأية صورة مقابلا لتخليه عن الأرض سواء كان المقابل نقداً أم عيناً ، وكل اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطلاً بطلاناً يقوم على اعتبارات متصلة بالنظام العام . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وأقام قضاءه على أن التصرف محل النزاع إذ تضمن تنازل الطاعن إلى مورث المطعون ضدهم عن ملكية ستة قراريط مقابل تنازل الأخير عن الاستمرار فى زراعة باقى الأطيان المؤجرة إليه ، وأن قيمة هذه الميزة مبلغ ١٢٠٠ جنيه ، فهو تصرف صحيح وجائز قانونا لمشروعية سببه ، وانتهى – تأسيسا على ذلك – إلى تأييد قضاء الحكم المستأنف برفض الدعوى . فإنه يكون معيبا مما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء بإلغاء الحكم المستأنف وببطلان التصرف محل التداعى وتسليم الطاعن المساحة محل هذا التصرف .

جلسة ١٤من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى .

---

(١٢١)
الطعن رقم ٧٥٦ لسنة ٥١ القضائية

(١) نقض « السبب المفتقر للدليل » .

التزام الطاعن بتقديم الدليل على ما يتمسك به من أوجه الطعن فى المواعيد المحددة قانونا . تخلف ذلك . أثره .

(٢) إثبات ، طرق الاثبات : الكتابة . صورية ، إثبات الصورية . « بيع » « عقد البيع » .

عقد البيع الصادر من المورث . لا يجوز لاحد ورثته إثبات صوريته بغير الكتابة . إقتصار الإثبات بالبينه فى حالة الاحتيال على القانون على من كان الاحتيال موجها ضد مصلحته .

(٢) بطلان ، بطلان التصرفات ، بيع ، بطلان البيع . عقد ، بطلان العقد ، نقض ، السبب غير المنتج .

بطلان العقد لانعدام محله . أثره . عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشارع عد من الإجراءات الجوهرية فى الطعن بطريق النقض أن يناط بالخصوم أنفسهم تقديم الدليل على ما يتمسكون به من أوجه الطعن فى المواعيد التى حددها القانون ، وإذ لم يقدم الطاعنون رفق صحيفة الطعن صورة رسمية من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٢٧٦ لسنة ١٤ ق طنطا - بعد أن تم سحب الصورة السابق تقديمها إلى محكمة الموضوع حتى يكون للمحكمة التحقق من صحة ما ينعونه على الحكم المطعون فيه بمخالفته الثابت فى هذا الحكم ، ومن ثم فإن نعيهم فى هذا الشأن يكون عاريا من الدليل وبالتالى غير مقبول .

٢ - إجازة إثبات العقد المستتر فيما بين عاقدية أو خلفهما العام بالبينة فى حالة الاحتيال على القانون مقصور - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على من كان الاحتيال موجها ضد مصلحته ، وإذن فمتى كان عقد البيع الظاهر الصادر من المورث ثابتا بالكتابة فلا يجوز لأحد ورثته أن يثبت بغير الكتابة أن هذا العقد صورى ، وأنه قصد به الاحتيال على الغير ، لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يستندوا فى طعنهم بصورية عقد البيع الصادر من مورثهم والثابت بالكتابة إلى

وقوع احتيال على حقوقهم ، وإنما تمسكوا بأنه حرر بالتواطؤ بين مورثهم والمطعون ضده بقصد احتيال حقوق زوجة الأخير ، فإنه لا يجوز لهم إثبات الصورية المدعاة بغير الكتابة .

٣ - إذا كان الثابت من الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال إليه ، أنه إنتهى إلى القضاء بفسخ عقد البيع محل النزاع والزام الطاعنين من تركة مورثهم بأن يدفعوا للمطعون ضده ما قبضه من ثمن فى هذا البيع وكان بطلان العقد لانعدام محله يترتب عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يعاد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فيسترد كل ما اعطاه وهو ما يستوى فى هذا الأثر مع الأثر المترتب على الفسخ ، ومن ثم فإن النعى ببطلان العقد محل النزاع - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج وبالتالى غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل

فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٤٤٦٣ سنة ٧٦ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٢ من أبريل سنة ١٩٦١ وإلزام الطاعنين بأن يدفعوا له من تركة مورثهم مبلغ عشرين ألف جنيه ، وقال بيانا لدعواه أنه اشترى من مورث الطاعنين بموجب هذا العقد أرضا زراعية مساحتها
ط ف
س١٣ , ٤٣ موضحة بالصحيفة لقاء ثمن مقداره عشرون ألف جنيه دفع له وقت تحرير العقد وقد تعهد المورث بتقديم مستندات الملكية حتى يمكن اعداد عقد البيع النهائى والتوقيع عليه لكونه تخلف عن تنفيذ هذا الالتزام دون وجه حق ، ولما كان قد أنذر الطاعنين بتنفيذ ما التزم به مورثهم ولم يجد ذلك نفعا فقد أقام الدعوى بطلبية سالفى البيان ، وبتاريخ ٢٦ من فبراير سنة ١٩٧٧ قضت المحكمة بفسخ العقد وبإلزام الطاعنين بأن يدفعوا للمطعون ضده من تركة مورثهم مبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ١٦٤٠ سنة ٩٤ قضائية ، وبتاريخ ٢٠ / ١ / ١٩٨١ حكمت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت له جلسة وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بالوجه الأول من السبب الأول وبالسبب الرابع منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت فى

الأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم ٢٦٧ سنة ٦١ مدنى طنطا الإبتدائية الصادر بين نفس الخصوم قد فصل فى موضوع العقد سند النزاع الراهن وانتهى إلى أنه عقد باطل لم يدفع فيه ثمن وأنه تحرر بطريق التواطؤ بقصد اغتيال أموال الغير ولهذا الحكم حجية كاملة فيما قضى به ، غير أن الحكم المطعون فيه رفض إعمال هذه الحجية تأسيسا على أن الحكم رقم ٢٧٦ سنة ١٤ ق استئناف طنطا قضى ببطلان الحكم الابتدائى الصادر فى الدعوى رقم ٢٦٧ سنة ١٩٦١ المشار إليه ، وعلى أن ما جاء بالحكم الاستئنافى متعلقا بالعقد مثار النزاع الراهن كان تزيداً وأن موضوع هذا العقد لم يطرح على المحكمة لبحثه ، فى حين أن هذا العقد قد ارتبط بالعقد محل الدعوى رقم ٢٦٧ سنة ٦١ مدنى طنطا واستئنافها رقم ٢٧٦ سنة ١٤ ق طنطا ، وأن الحكم الاخير بعد أن قضى ببطلان الحكم المستأنف لعدم تلاوة تقرير التلخيص قضى بذات ما قضى به هذا الحكم وتناولت أسبابه هذين العقدين فتكون حائزة لقوة الشىء المحكوم فيه بين نفس الخصوم ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الشارع عد من الإجراءات الجوهرية فى الطعن بطريق النقض أن يناط بالخصوم أنفسهم تقديم الدليل على ما يتمسكون به من أوجه الطعن فى المواعيد التى حددها القانون ، وإذ لم يقدم الطاعنون رفق صحيفة الطعن صورة رسمية من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٢٦٧ بسنة ١٤ ق طنطا - بعد أن تم سحب

الصورة السابق تقديمها إلى محكمة الموضوع - حتى يكون للمحكمة التحقق من صحة ما ينعونه على الحكم المطعون فيه بمخالفته الثابت فى هذا الحكم ، ومن ثم فإن نعيهم فى هذا الشأن يكون عاريا من الدليل وبالتالى غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الأول وبالسبب الثانى وبالوجه الأول من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بصورية عقد البيع محل النزاع صورية مطلقة وأنه حرر بالتواطؤ بين المطعون ضده ومورثهم لاغتيال أموال زوجة الأول واستدلوا على ذلك بما تضمنته مدونات الحكم ٩٠٠ سنة ٩٢ ق استئناف القاهرة من أن المطعون ضده حكم عليه بالحبس مع الشغل سته شهور لاشتراكه مع مورث الطاعنين فى تزوير العقد الأول سند البائع إلى الطاعن ، وما انتهى إليه الحكم رقم ٢٧٦ سنة ١٤ ق استئناف طنطا من أن المطعون ضده ومورث الطاعنين قد أخفقا فى دعواهم ضد زوجة المطعون ضده المالكة للعقار المبيع وهو ما يفيد عدم مشروعية السبب الذى قام عليه العقد سالف الذكر ويجيز لهم إثبات صوريته بكافة طرق الاثبات بما فيها البينه والقرائن ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يجز للطاعنين إثبات صورية العقد المذكور بغير الكتابة والتفت عن دلالة القرائن سالفة الذكر وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن أجازة إثبات العقد المستتر فيما بين عاقدية أو خلفهما العام بالتبعية فى حالة الاحتيال على القانون مقصورة - وعلى

ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على من كان الاحتيال موجها ضد مصلحته ، وإذن فمتى كان عقد البيع الظاهر الصادر من المورث ثابتا بالكتابة فلا يجوز لأحد ورثته أن يثبت بغير الكتابة أن هذا العقد صورى ، وأنه قصد به الاحتيال على الغير ، لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يستندوا فى طعنهم بصورية عقد البيع الصادر من مورثهم والثابت بالكتابة إلى وقوع احتيال على حقوقهم ، وإنما تمسكوا بأنه حرر بالتوطؤ بين مورثهم والمطعون ضده بقصد اغتيال حقوق زوجة الأخير ، فإنه لا يجوز لهم إثبات الصورية المدعاة بغير الكتابة ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن حاصل النعى بالوجه الثانى من السبب الثالث أن المطعون ضده اشترك فى تزوير العقد الصادر لمورث الطاعنين - البائع فى العقد الثانى - للإستيلاء على أموال زوجته وحكم عليه بحكم جنائى نهائى مما يثبت منه أنه كان يعلم بأن هذا العقد سند مدعاة لا محل له ويصبح معه عقد المطعون ضده باطلا لانعدام محله ولا ينتج أثرا ، وإذ اعتد الحكم المطعون فيه بالعقد المذكور ورتب عليه آثاره كعقد صحيح مستكمل الأركان فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أن الثابت من الحكم الإبتدائى الذى أيده

الحكم المطعون فيه وأحال إليه إنتهى إلى القضاء بفسخ عقد البيع محل النزاع وإلزام الطاعنين من تركة مورثهم بأن يدفعوا للمطعون ضده ما قبضه من ثمن فى هذا البيع وكان بطلان العقد لانعدام محله يترتب عليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يعاد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فيسترد كل ما أعطاه وهو ما يستوى فى هذا الأثر المترتب على الفسخ ، ومن ثم فإن النعى ببطلان العقد محل النزاع - أيا كان وجه الرأى فيه يكون غير منتج . وبالتالى غير مقبول .

ولما تقدم يتعين القضاء برفض الطعن .



جلسة ٢٠ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : ممحمد جمال الدين شلقاني ، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، السيد خلف و فؤاد شلبى

(١٢٢)

الطعن رقم ٢٣٧١ لسنة ٥٤ القضائية

(١ -٢) ايجار « ايجار الاماكن ، التنازل عن الايجار ، التنازل عن ايجار المنشأة الطبية . حكم .عيوب . التدليل ما يعد قصورا ، نظام عام .

١ - مستأجر المنشأة الطبية . حقه - ولورثته من بعده - فى التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة . أثره . بقاء عقد الايجار فى حق المؤجر - قائما ومستمرا لصالح المتنازل إليه . م ٥ ق ٥١ لسنة ١٩٨١ . مناط ذلك . عدم تعارض الحق فى استمرار عقد الإيجار للطبيب المتنازل إليه مع أى نص آمر متعلق بالنظام العام .

٢ - حظر امتلاك أو أدارة الطبيب لاكثر من عيادة طبية خاصة بغير ترخيص من النقابة الفرعية المختصة . تعلقه بالنظام العام . المادتين ٦ فقرة أخيرة ، ١٦ ق ٥١ لسنة ١٩٨١ . إغفال الحكم المطعون فيه دفاع الطاعن بعدم نفاذ التنازل عن

عقد الإيجار للمطعون عليهما الأولين لاستئجار كل منهما عيادة طبية أخرى بالمخالفه لاحكام القانون المذكور . قصور .

---

١ - مؤدى نص المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية أن لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها فى أى وقت لطبيب مرخص له وينتج هذا التنازل أثره فى حق المؤجر فيظل عقد ايجار المنشأة قائما ومستمرا لصالح المتنازل إليه إلا أن مناط ذلك الا يتعارض الحق فى استمرار عقد الإيجار للطبيب المتنازل إليه مع أى نص أمر متعلق بالنظام العام

٢ - مفاد النص فى الفقرة الاخيرة من المادة السادسة والمادة ١٦ من القانون رقم ٥١ لسنة ٨١ بتنظيم المنشآت الطبية - يدل على أن الحظر على الطبيب فى امتلاك أو أدارة أكثر من عيادة طبية خاصة بغير ترخيص من النقابة الفرعية المختصة ولمدة محددة متعلق بالنظام العام لما رتبه المشرع على مخالفته من توقيع عقوبة جنائية وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن تمسك فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بجلسة ... بعدم نفاذ التنازل عن عقد الايجار للمطعون عليهما الاولين تأسيسا على أن كل منهما يستأجر عيادة طبية أخرى وهو الأمر الذى حظره القانون - المشار إليه - فإن الحكم المطعون فيه إذ اغفل هذا الدفاع ولم يرد عليه رغم أنه دفاع جوهرى إذ من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٣٧ لسنة ١٩٨٠ مدنى الاسكندرية الإبتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بإخلاء العين المبينه بصحيفة الدعوى والتسليم . وقال بيانا لذلك أن المطعون عليهما الاخرين استأجرا منه تلك العين لاستعمالها عيادة طبية غير أنهما تنازلا عنها للمطعون عليهما الاولين دون موافقته . فأقام الدعوى بطلبية سالفى البيان . وبتاريخ ٢٧ / ٢ / ١٩٨٢ اجابت المحكمة الطاعن إلى طلبية .

إستأنف المطعون عليهما الاولين هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٦٢ لسنة ٣٨ ق مدنى لدى محكمة استئناف الاسكندرية التى حكمت بتاريخ ٩ / ٦ / ١٩٨٤ بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها :

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب . وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن كلا من المطعون عليهما الأولين يستأجر عيادة طبية أخرى على خلاف ما تقضى به المادة السادسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشآت الطبية التى حظرت على الطبيب أن يمتلك أو يدير عيادتين طبيتين بغير ترخيص من النقابة المختصة وجزاء مخالفة هذا الحظر هو الاخلاء باعتبار أن النص متعلق بالنظام العام الا أن الحكم اغفل هذا الدفاع الجوهرى ولم يرد عليه وأقام قضاءه على ما يخالف حكم المادة السادسة من القانون المشار إليه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك وأن كان مؤدى نص المادة الخامسة من القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ - بتنظيم المنشآت الطبية - أن لمستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها فى أى وقت لطبيب مرخص له وينتج هذا التنازل أثره فى حق المؤجر فيظل عقد ايجار المنشأة قائما ومستمرا لصالح المتنازل إليه ، إلا أن مناط ذلك ألا يتعارض الحق فى استمرار عقد الايجار للطبيب المتنازل إليه مع أى نص آمر متعلق بالنظام العام . لما كان ذلك ، وكان النص فى الفقرة الأخيرة من المادة السادسة من القانون المشار إليه على أن ، ولا يجوز للطبيب أن يمتلك أو يدير أكثر من عيادة خاصة إلا لأسباب تقررها النقابة الفرعية المختصة ولمدة أقصاها خمس سنوات ، ولا يجوز تجديد هذه المدة لاى سبب من الأسباب . والنص فى المادة ١٦ من ذات القانون على أن كل مخالفة أخرى لأحكام هذا

القانون يعاقب مرتكبها بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه ، وفى حالة عدم إزالة المخالفة خلال الأجل المحدد لذلك تكون العقوبة الغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد على الف جنيه . يدل على أن الحظر على الطبيب فى امتلاك أو إدارة أكثر من عيادة طبية خاصة بغير ترخيص من النقابة الفرعية المختصة ولمدة محددة متعلق بالنظام العام لما رتبه المشرع على مخالفته من توقيع عقوبة جنائية ، وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن تمسك فى مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بجلسة ١٠ / ٥ / ١٩٨٤ بعدم نفاذ التنازل عن عقد الإيجار للمطعون عليهما الاولين تأسيسا على أن كلا منهما يستأجر عيادة طبية أخرى وهو الأمر الذى حظره القانون المشار إليه فإن الحكم المطعون فيه إذ اغفل هذا الدفاع ولم يرد عليه رغم إنه دفاع جوهرى إذ من شأنه لوصح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .



جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :

محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(١٢٣)

الطعن رقم ٣٦٨٢ لسنة ٦٠ القضائية

(١ ، ٢) ايجار ، ايجار الأماكن ، عقد الايجار ، حكم ، تسبيب الحكم .

(١) الإتفاق على أجرة تقل عن الأجرة القانونية فى عقود ايجار الأماكن .جائز . وجوب اعمال هذا الاتفاق طوال مدة الايجار الاصلية المتفق عليها . الامتداد القانوني للعقد بعد ذلك . أثره . للمؤجر مطالبة المستأجر بالاجرة القانونية . الاتفاق على الأجرة الاقل من الاجرة القانونية مقابل تنازل المستأجر عن بعض حقوقه المخولة له قانونا . وجوب التزام كل من المؤجر والمستأجر بالاجرة الأقل مدة العقد الإتفاقية والمدة التى امتد إليها بقوة القانون . علة ذلك .

(٢) الإتفاق بين المؤجر والمستأجر على أجرة شهرية نهائية لا تتأثر بأية زيادة تقررها لجنة تحديد الأجرة مقابل تنازل الأخير عن شقة أخرى يستأجرها بالدور

الارضى بذات العقار التزم بتسليمها للمؤجر عند استلام العين المؤجرة المتفق على أجرتها . قضاء الحكم المطعون فيه بقصر اعمال الأجرة الاتفاقية على مدة العقد الاتفاقية دون المدة التى امتد إليها العقد بقوة القانون . خطأ .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إنه ليس هناك ما يمنع من الاتفاق فى عقد الايجار على أن يتقاضى المؤجر من المستأجر أجرة تقل عن الأجرة المحددة وفقا لقوانين إيجار الأماكن الاستثنائية والتى تعتبر من النظام العام وإن هذا الاتفاق يقيد المؤجر بالاجرة المسماه فيه أخذا بشريعة العقد ما دامت مدة الايجار المتفق عليها لازالت سارية فإذ انقضت هذه المدة وأستمر المستأجر شاغلا العين بناء على قواعد الامتداد القانونى للعقد فإنه يجوز للمؤجر إقتضاء الأجرة القانونية مستقبلا لان الامتداد القانونى يمد العقد بشروطه الاتفاقية إلا فيما يتعلق بأركان العقد التى ينظمها التشريع الاستثنائى بإيجار الاماكن كا لمدة والأجرة فيمتد العقد إلى غير مسمى بالآجرة التى يحددها القانون بغض النظر عن الأجرة المسماه لمدة العقد الاتفاقية إلا أنه إذا كان الاتفاق على أجرة أقل من الأجرة القانونية لم يكن مرجعة إرادة المؤجر المحضه بل كان وليد اتفاق تنازل بموجبه المستأجر عن بعض حقوقه التى خولها له القانون فإن مفاد ذلك أن هناك التزمات متبادلة ومتقابلة بين الطرفين بنعية التزام كل منهما بماالتزام به طوال قيام العلاقة الايجارية سواء عن مدة العقد الاتفاقية أوالمدة التى امتد إليها بقوة القانون لأن قصر الاتفاق بالنسبة للأجرة الأقل عن مدة العقد الاتفاقية دون المدة التى امتد

إليها بقوة القانون . فيه اهدار لحقوق المستأجر التى تنازل عنها للمؤجر بموجب الاتفاق مقابل التزام الاخير بقبول الأجرة الأقل إذ أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق طرفيه أو لسبب بقوة القانون على ما يجرى به نص المادة ١٤٧ من القانون المدنى .

٢ - إذ كان الثابت بالأوراق أن الدفاع الذى تمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع والوارد بسبب النعى والمتمثل فى إغفال الحكم المطعون فيه انذار العرض المثبت لوفائه بالاجرة على سند من أن الاجرة الاتفاقية تسرى لمدة شهر فقط دون المدة التى إمتد إليها العقد بقوة القانون - له سنده من عقد الإيجار والاتفاق الملحق به بين الطاعن والمطعون ضده الأول - المؤجر والمستأجر - والمؤرخين فى(...)إذ ورد بالعقد والأتفاق إن الاجرة الشهرية أربعة جنيهات وإن هذا التقرير نهائى لا يجوز تعديله إلا باتفاق الطرفين ولا يتأثر بأى زيادة تقررها لجنه تحديد الأجرة وذلك مقابل تنازل الطاعن . المستأجر . عن شقة أخرى يستأجرها بالدور الأرضى بذات العقار أجرتها الشهرية مائة وخمسون قرشا وهى التى التزم بتسليمها للمؤجر عند استلامه العين المؤجرة محل النزاع فإن الحكم المطعون فيه إذ قصر أعمال الأجرة الإتفاقية بين الطاعن والمطعون ضدهما بموجب عقد الإيجار محل النزاع والاتفاق الملحق به عن مدة العقد الاتفاقية دون المدة التى امتد إليها بقوة القانون يكون قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وخالف شروط العقد المبرم بين الطرفين وجرة ذلك للخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل - وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن المطعون ضدهما أقاما على الطاعن الدعوى رقم ٧٧٣٦ سنة ١٩٨٨ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بإخلاء العين المؤجرة المبينة بالصحيفة وقالا بيانا لذلك أنه بموجب عقد مؤرخ ٣٠ / ٥ / ١٩٧٩ استأجر الطاعن منهما شقة بالدور الثانى العلوى ومخزنا بالدور الارضى بالعقار المملوك لهما وإذ امتنع عن سداد الاجرة التى تحددت بحكم نهائى بمبلغ تسعة جنيهات للشقة وثمانين قرشا للمخزن اعتبارا من مايو سنة ١٩٨٣ وحتى مارس سنة ١٩٨٨ بالاضافة الى فروق الاجرة منذ بداية التعاقد حتى مايو سنة ١٩٨٣ وجملة ذلك ٨٤١ جـ رغم إنذاره رسميا بالسداد فقد أقاما الدعوى . حكمت المحكمة بالإخلاء استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٢٥٦٥ سنة ١٠٦ ق القاهرة وبتاريخ ١٣ / ٦ / ١٩٩٠ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وأمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم وحددت جلسة لنظر الطعن وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وبجلسة المرافعة التزمت رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه

الخطأ فى تطبيق القانون والخطأ فى فهم الواقع وفساد الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بدفاع جوهرى حاصلة أنه اتفق مع المطعون ضدهما على أن يتخلى لهما عن الشقة التى يستأجرها منهما بالدور الارضى بعقارهما والتى لا تتجاوز أجرتها جنيهان شهريا ليقوما بتحويلها إلى محلات يؤجرانها بأجرة مرتفعة مقابل تأجيرهما له العين محل النزاع بذات العقار بأجرة شهرية محددة قدرها أربعة جنيهات حتى ولو كانت أجرتها القانونية تزيد عن ذلك . وفضلا عن تمسكه بهذا الدفاع الجوهرى فقد عرض على المطعون ضدهما - رسميا وقبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى - الأجرة القانونية للعين المؤجرة حتى ديسمبر سنة ١٩٩٠ شاملة رسم الإنذار والمصروفات وإذ لم يتفهم الحكم دفاعه وأغفل إنذار العرض المثبت لوفائه بالاجرة وقضى بتأييد الحكم الإبتدائى بالإخلاء على سند من أن الاجرة الاتفاقية تسرى لمدة شهر فقط دون المدة التى امتد إليها العقد بقوة القانون وأنه لم يقم بالوفاء بالأجرة القانونية كاملة قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى سديد ذلك أنه ولئن كان المقرر - فى قضاء هذه المحكم أنه ليس هناك ما يمنع من الاتفاق فى عقد الايجار على أن يتقاضى المؤجر من المستأجر أجرة تقل عن الاجرة المحددة وفقا لقوانين ايجار الاماكن الاستثنائية والتى تعتبر من النظام العام وأن هذا الاتفاق يقيد المؤجر بالاجرة المسماه فيه أخذاً بشريعة العقد ما دامت مدة الايجار المتفق عليها لازالت سارية فإذا انقضت هذه المدة

واستمر المستأجر شاغلا العين بناء على قواعد الامتداد القانونى للعقد فإنه يجوز للمؤجر اقتضاء الاجرة القانونية مستقبلا لان الامتداد القانونى يمد العقد بشروطه الاتفاقية إلا فيما يتعلق بأركان العقد التي ينظمها التشريع الاستثنائى بإيجار الاماكن كالمدة والاجرة فيمتد العقد إلى أجل غير مسمى بالاجرة التى يحددها القانون بغض النظر عن الاجرة المسماه لمدة العقد الاتفاقية إلا أنه إذا كان الاتفاق على أجرة أقل من الاجرة القانونية لم يكن مرجعه ارادة المؤجر المحضه بل كان وليد اتفاق تنازل بموجبه المستأجر عن بعض حقوقه التى خولها له القانون فإن مفاد ذلك أن هناك التزامات متبادلة ومتقابلة بين الطرفين يتعين التزام كل منهما بما التزم به طوال قيام العلاقة الايجارية سواء عن مدة العقد الاتفاقية أو المدة التى امتد إليها بقوة القانون لأن قصر الاتفاق بالنسبة للأجرة الاقل عن مدة العقد الاتفاقية دون المدة التى امتد إليها بقوة القانون فيه اهدار لحقوق المستأجر التى تنازل عنها للمؤجر بموجب الاتفاق مقابل التزام الاخير بقبول الاجرة الاقل إذ أن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق طرفيه أو لسبب يقره القانون على ما يجرى به نص المادة ١٤٧ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن الدفاع الذى تمسك به الطاعن أمام محكمة الموضوع - والوارد بسبب النعى - له سنده من عقد الايجار والاتفاق المستحق به بين الطاعن والمطعون ضده الاول والمؤرخين فى ٣٠ / ٥ / ١٩٧٩ إذ ورد بالعقد والاتفاق أن الاجرة الشهرية أربعة جنيهات وأن هذا التقدير نهائي لايجوز تعديله إلا باتفاق

الطرفين ولا يتأثر بأى زيادة تقررها لجنة تحديد الاجرة وذلك مقابل تنازل الطاعن عن شقة أخرى يستأجرها بالدور الارضى بذات العقار أجرتها الشهرية مائة وخمسون قرشا وهى التى التزم بتسليمها للمؤجرعند استلامه العين المؤجرة محل النزاع فإن الحكم المطعون فيه إذ قصر أعمال الاجرة الاتفاقية بين الطاعن والمطعون ضدهما بموجب عقد الايجار محل النزاع والاتفاق الملحق به عن مدة العقد الاتفاقية دون المدة التى امتد اليها بقوة القانون يكون قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى وخالف شروط العقد المبرم بين الطرفين وجره ذلك للخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه . وإذ كان الثابت أن المطعون ضدهما قد كلفا الطاعن با لوفاء بالاجرة القانونية للعين محل النزاع وهى تزيد عن الأجرة الاتفاقية المستحقة – على ما سلف بيانه فإن التكليف بالوفاء يكون باطلا ويكون الحكم الإبتدائى إذ قضى بالإخلاء بناء على هذا التكليف يكون قد خالف القانون مما يتعين معه إلغاءه والحكم بعدم قبول الدعوى .



جلسة ٢١ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة وعبد العال السمان

---

(١٢٤)

الطعن رقم ٣٥٥١،٣٥٦٢ لسنة ٥٦ القضائية

(١) وقف . حيازة - ملكية ، التقادم المكسب .تقادم . التقادم المكسب .

وضع اليد على أرض الوقف بسبب التحكير . مؤقت . أثره . تغيير صفة الحيازة بفعل الغير أو بفعل من المستحكر يتضمن إنكاراًلحق المالك . أثره .

(٢) تسجيل .

نقل ملكية العقار للمشترى بالتسجيل . شرطه . أن يكون البائع مالكا للعقار .

(٣) دعوى ، الدفاع فى الدعوى ، حكم ، تسبيب الحكم : ما يعد قصورا . محكمة الموضوع ، مدى التزامها بالرد على دفاع الخصوم .

محكمة الموضوع . التزامها بالرد على الطلبات وأوجه الدفا ع الجازمة التى قد يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن وضع اليد على أرض الوقف بسبب التحكير وضع يد مؤقت مانع من كسب الملكية بالتقادم مهما طالت مدته ، ولا يستطيع المستحكر هو وورثته من بعده أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ، ولا الأصل الذى تقوم عليه هذه الحيازة ، ولا يجوز له أن يكسب الملكية بالتقادم إلا إذا تغيرت صفة حيازته إما بفعل الغير أو بفعل منه يعتبر معارضه لحق المالك ، وفى هذه الحالة الأخيرة يجب أن يقترن تغيير نيته بفعل إيجابى ظاهر يجابه به حق المالك بالإنكار الساطع والمعارضة الفعلية ويدل دلالة جازمة على أنه مزمع إنكار الملكية على صاحبها والاستئثار بها دونه

٢ - المقرر أن مجرد تسجيل مشترى العقار عقده لا يكفى وحده لنقل ملكية المبيع له ، إذ يشترط أن يكون البائع مالكا لذلك العقار حتى تنتقل ملكيته إلى المشترى

٣ - كل طلب أو وجه دفاع يدلى به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الدعوى يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه فى أسباب حكمها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

وحيث إن الطعنين إستوفى أوضاعهما الشكلية .

حيث - إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضدهم تحت بند أولا أقاموا الدعوى رقم ١٠٨٠ لسنة ١٩٧٦ مدنى الاسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم فى مواجهة المطعون ضدهم من الرابع إلى الثامن فى الطعن رقم ٣٥٠١ لسنة ٥٩ قضائية بكف منازعة الطاعنين فى هذا الطعن لهم فى الأرض المبينة بالصحيفة ، وقالوا بيانا لها أن ملكية هذه الأرض البالغ مساحتها ٢٠ فدان آلت إلى أسلافهم بعقدى البيع المسجلين برقمى ٣٥٩٤٣بتاريخ ٩ / ٦ / ١٩٠٥ ، ٣٩٠٠٥ بتاريخ ٥ / ٤ / ١٩١٧ بمحكمة اسكندرية المختلطة وبوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وأن الطاعنين قد نازعوهم فى ملكيتهم فأقاموا الدعوى بطلبهم السابق بيانه ، تدخل المطعون ضدهما الثانى والثالثة فى الدعوى وطلب الحكم برفضها إستناداً إلى شرائهما جزءا من أرض النزاع من الطاعن الأول بصفته ، ندبت المحكمة خبير ، ثم لجنة مكونة من ثلاثة خبراء ، وبعد أن أودعت تقريرها قضت بتاريخ ٢٤ من يونيه سنة ١٩٨٧ برفض الدعوى ، إستأنف المطعون ضدهم تحت بند أولا هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ١١٤٤ لسنة ٤٣ قضائية ، وبتاريخ ٢١ من يونيه سنة ١٩٨٩ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبكف منازعة الطاعنين للمطعون ضدهم تحت بند أولا فى ملكيتهم لعين النزاع ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٥٥١ لسنة ٥٩ قضائية وطعن المطعون ضدهما الثالث والرابعة فى ذات الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٥٦٢ لسنة ٥٩ قضائية ، وقدمت النيابة مذكرة في كل من الطعنين أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنهما جديران بالنظر حددت جلسة لنظرهما وفيها قررت المحكمة ضم الطعن الأخير إلى الطعن الأول ليصدر فيهما حكم واحد .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون فى الطعن رقم ٣٥٥١ لسنة ٥٩ قضائية على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى والإخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الموضوع بملكية وزارة الأوقاف لأرض النزاع واستدلوا على ثبوت ملكيتها وانتقاء ملكية المطعون ضدهم تحت بند أولا لتلك الأرض بدخولها ضمن حجة التحكير الصادرة من وقف أغا القسطنطينى سنة ١١١٩ هجرية إلى وقف النجار الذى قام بتأجيرها إلى أفراد من عائلة سردينه ، فيكون وضع يد الأخرين عليها بسبب التحكير وهو ما يمنع تملكهم لها بوضع اليد ، وبأن عقدى البيع المسجلين سند المطعون ضدهم المذكورين لا يصلحان لنقل الملكية إليهم لعدم ملكية البائع لمورثهم الأرض محل هذين العقدين سالفى الذكر ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى بالبحث واستظهار وجه الخلاف بين وقف أغا القسطنطينى الخيرى الذى آلت ملكية أعيانه لوزارة الأوقاف ووقف النجار الأهلى الذى يمثله ناظره وأقام قضاءه على اكتساب المطعون ضدهم المذكورين ملكية أرض النزاع بالعقدين المسجلين رقمى ٣٥١٤٣ سنة ١٩٠٥ ، ١٣٩٠٥ سنة ١٩١٧ وبوضع اليد المدة الطويلة بعد أن خلط بين الوقفين ونسب إلى الطاعنين إدعاءهم على خلاف الحقيقة أن وزارة الاوقاف تستند فى إدعاء ملكيتها لأرض النزاع على دخولها ضمن أعيان وقف النجار الذى آلت ملكيته إليها ، كما أنه لم يعنى ببحث ما إذا كانت ملكية أرض النزاع محل عقدى البيع المسجلين سند المطعون ضدهم قد انتقلت إلى البائع لمورثهم فيكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي في محله ذلك أن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن وضع اليد على أرض الوقف بسبب التحكير وضع يد مؤقت مانع من كسب الملكية بالتقادم مهما طالت مدته ، ولا يستطيع المستحكر هو وورثته من بعده أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ، ولا الأصل الذي تقوم عليه هذه الحيازة ، ولا يجوز له أن يكسب الملكية بالتقادم إلا إذا تغيرت صفة حيازته إما بفعل الغير أو بفعل منه يعتبر معارضة لحق المالك وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن يقترن بتغيير نيته بفعل إيجابي ظاهر يجابه به حق المالك بالإنكار الساطع والمعارضة الفعلية ويدل دلالة جازمة على أنه مزمع انكار الملكية على صاحبها والاستئثار بها دونه ، ومن المقرر كذلك أن مجرد تسجيل مشتري العقار عقده لا يكفي وحده لنقل ملكية المبيع له ، إذ يشترط أن يكون البائع مالكا لذلك العقار حتى تنتقل ملكيته إلى المشتري ، وأن كل طلب وجه دفاع يدلي به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغير وجه الرأي في الدعوى - يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه في أسباب حكمها ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن منازعة الطاعنين في ملكية الأرض موضوع النزاع تقوم على أساس أنها تدخل ضمن أعيان وقف أغا القسطنطيني الخيري التي آلت ملكيتها إلى وزارة الاوقاف ، ولم تدع الأخيرة تمثيلها لوقف النجار الأهلي أو أن تلك الأطيان تدخل ضمن أعيان هذا الوقف ، واستدلت في معرض إثبات ملكيتها لها بكتابي الوقف الصادين بتاريخ ١٥ من شعبان ، ١٥ من شوال سنة ١٠٢٧ هجرية بتعيين عثمان سماره القسطنطيني ناظرا على وقف جده ، وبحجة الوقف الصادرة سنة ١١١٩ هجرية ، بحجة الوقف الصادر بتاريخ ٢٠ من شعبان سنة ١١٣٨ هجرية ، كما تمسكت بعدم ملكية البائع لمورثي المطعون ضدهم الثمانية

الأول للأطيان الوارد عليها عقدى البيع المسجلين سنة ١٩٠٥ ، سنة ١٩١٧ ، وبأنه لا يجوز لهم تملكها بوضع اليد المدة الطويلة على خلاف سند حيازتهم لها بالإيجار من وقف النجار المحتكر لها من وقف أغا القسطنطينى فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن أساس منازعة الطاعنين فى ملكية أرض النزاع هو دخولها ضمن أعيان وقف النجار التى آلت إلى وزارة الأوقاف ، وحجب نفسه بذلك عن بحث دفاع الطاعنين بأن تلك الأرض تدخل ضمن أعيان وقف أغا القسطنطينى الخيرى ، وعدم ملكية البائع لمورثى المطعون ضدهم للأطيان محل عقدى البيع المسجلين سند ملكيتهم ، وعدم جواز تملكهم أرض النزاع على خلاف سند أسلافهم بالإيجار من وقف النجار الاهلى المحتكر لها من وقف القسطنطينى فإنه يكون معيبا بالخطأ فى فهم الواقع ومخالفة الثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن المحكمة قد انتهت إلى نقض الحكم فى الطعن السابق فإن ذلك يؤدى حتما إلى نقضه بالنسبة للطاعنين فى الطعن ٣٥٦٢ لسنة ٥٩ قضائية إذ هما خصمان منضمان لهيئة الاوقاف ويتحدان مع مركزها فى الخصومة دون ما حاجة لبحث أسباب هذا الطعن .



جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة جرجس أسحق وعضوية السادة المستشارين : محمد فتحى الجمهودى ، عبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة ، محمود رضا الخضيرى وابراهيم الطويلة

---

(١٢٥)
الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ القضائية

(١ ، ٢ ، ٣ ، ٤) تأميم . تعويض . لجان تحديد التقييم . قانون

١ - التأميم . أثره . نقل ملكية المشروع المؤمم إلى ملكية الدولة مقابل التزامها بتعويض صاحبه بقيمته بموجب سندات أسمية على الدولة .

٢ - تقييم المنشأة المؤممة . ماهيته . تقدير قيمتها وقت التأميم توصلا لتحديد التعويض المستحق لأصحابها مقابل نقل ملكيتها للدولة .

٣ - تحديد لجنه التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤممة على نحو مؤقت . تحديده بصفة نهائية . أثره . ارتداد التحديد إلى وقت التأميم .

٤ - التزام الدولة بتعويض أصحاب المشروعات والمنشآت المؤممة . بسندات عليها وفقا لأحكام القوانين التى آلت بمقتضاها الملكية إليها . م ١ ، ٢ ق ١٣٤

لسنة ١٩٦٤ . ، القوانين ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ . الزام الشركة الطاعنة بالتعويض . خطأ فى القانون .

---

(١) المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه يترتب على التأميم نقل ملكية المشروع المؤمم إلى ملكية الدولة مقابل التزامها بتعويض صاحبه بقيمته بموجب سندات أسمية على الدولة .

(٢) تقييم المنشأة المؤممة انما تقصد به تقدير قيمتها وقت التأميم توصلا لتحديد التعويض الذى يستحقه اصحاب المنشأة مقابل نقل ملكيتها إلى الدولة - وفقا لأحكام القانون الصادر بتأميمها - وتم ذلك بتحديد أصول المنشأة وخصومها واستنزال هذه من تلك .

(٣) تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤممة على نحو مؤقت لا يخرج هذا العنصر سواء كان من الخصوم أو الأصول - ولا يبعده من نطاق التأميم بحيث إذا تم تحديد هذا العنصر بصفة نهائية مما تترتب عليه زيادة صافى رأس مال المنشأة إرتد أثر هذا التحديد إلى وقت التأميم وجرت على تلك الزيادة ما يجرى على قيمة المنشأة المؤممة من أحكام .

(٤) مفاد نص المادتين الأولى والثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة وفقا لأحكام القوانين أرقام ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية - أن يتم تعويض أصحاب المشروعات والمنشآت التى آلت ملكيتها للدولة بالتأميم بسندات على الدولة وفقا لأحكام القوانين التى آلت بمقتضاها

ملكيتها اليها بما يدل على التزام الدولة بتعويضهم وأداء التعويض على هذا النحو

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه أقام ضد الطاعنة (شركة مطاحن وسط وغرب الدلتا) ورئيس مجلس إدارة المؤسسة العامة للمطاحن الدعوى رقم ٢١٣٧ سنة ١٩٧٤ مدنى طنطا الإبتدائية بطلب الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ١٢٠٠ جـ ، وقال بيانا لذلك أنه صدر القرار الجمهورى رقم ٥١ لسنة ١٩٦٣ بتأميم المطحن المملوك لمورثه المرحوم محمد المحلاوى وانتهت لجنة التقييم فى ٧ / ٥ / ١٩٦٣ إلى زيادة خصوم المنشأة على أصولها بمبلغ ٠١٤ , ٨٠٣١ جـ مليم وأعتبرت من هذه الخصوم مبلغ ٤٥٧ , ٢٢٦٤ جـ مليم لحساب الضرائب المستحقة عليهما غير أن الشركة الطاعنة لم تسدد لمصلحة الضرائب سوى مبلغ ٢٠٢ , ١٠٢٦٨ جـ مليم ومن ثم يكون مستحقاً لورثة صاحب المطحن المؤمم فى ذمة الطاعنة مبلغ ٤٤٠ , ٧٤٢٧ جـ مليم يخصه منه مبلغ ١٢٠٠ جـ المطالب به فأقام الدعوى ندبت المحكمة مكتب خبراء وزارة العدل وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ٣١ / ٥ / ١٩٧٩ بالزام الطاعنة أن تدفع للمطعون عليه مبلغ ٦٦٧ , ٧٩٩ جـ مليم - استأنفت الطاعنه هذا الحكم لدى محكمة

استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٤٧٦ لسنة ٢٩ ق ودفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة تأسيسا على أنه لاحق للمطعون عليه فى اية مبالغ الا فى صورة سندات اسمية على الدولة التى كان يتعين توجيه دعوى المطالبة إليها ممثلة فى وزارة المالية ، وبتاريخ ١٥ / ١ / ١٩٨٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة باعتبار أن المبلغ المطالب به يمثل زيادة فى أصول المنشأة المؤممة عن خصومها يرتد أثرها إلى تاريخ التأميم وأن الدولة ممثلة فى وزارة المالية هى المسئولة عن تعويض المطعون عليه بسندات اسمية عليها ، غير أن الحكم المطعون فيه لم يعتد بهذا الدفاع وقضى بإلزامها بدفع المبلغ المحكوم به - نقدا - إلى المطعون عليه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد - ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه يترتب على التأميم نقل ملكية المشروع المؤمم إلى ملكية الدولة مقابل التزامها بتعويض صاحبه بقيمته بموجب سندات اسمية على الدولة وأن تقييم المنشآة المؤممة انما يقصد به تقدير قيمتها وقت التأميم توصلا لتحديد التعويض الذى يستحقه أصحاب المنشأة مقابل نقل ملكيتها إلى الدولة - وفقا لاحكام القانون الصادر بتأميمها - ويتم ذلك بتحديد أصول المنشأة وخصومها وأستنزال هذه من تلك ، وأن

تحديد لجنه التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤممة على نحو مؤقت لا يخرج هذا العنصر - سواء كان من الخصوم أو الأصول - ولا يبعده من نطاق التأميم بحيث إذا تم تحديد هذا العنصر بصفة نهائية بما ترتب عليه زيادة صافى رأس مال المنشأة إرتد أثر هذا التحديد إلى وقت التأميم وجرت على تلك الزيادة ما يجرى على قيمة المنشأة المؤممة من أحكام - لما كان ذلك - وكان مفاد نص المادتين الأولى والثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب أسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها إلى الدولة وفقا لأحكام القوانين أرقام ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ والقوانين التالية لها - أن يتم تعويض أصحاب المشروعات والمنشآت التى آلت ملكيتها للدولة بالتأميم بسندات على الدولة وفقا لاحكام القوانين التى آلت بمقتضاها ملكيتها إليها بما يدل على التزام الدولة بتعويضهم وأداء التعويض على هذا النحو ، وكان المطعون عليه لم يختصم الدولة ممثلة فى الجهة المختصة باصدار هذه السندات وقصر دعواه على الطاعنة وهى لا شأن لها بأداء التعويض عن التأميم ، فإن الحكم المطعون فيه - إذ خالف هذا النظر - وقضى بإلزام الشركة الطاعنة بأن تدفع المطعون عليه المبلغ المحكوم به يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .



جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة جرجس أسحق وعضوية السادة المستشارين : محمد فتحى الجمهودى ، عبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة ومحمود رضا الخضيرى وابراهيم الطويلة

---

(١٢٦)
الطعن رقم ٩٠ لسنة ٥٨ القضائية

تحكيم . حكم ، تسبيب حكم المحكمين ، بطلان .

١ - إعفاء حكم المحكمين من اتباع اجراءات المرافعات ليس من شأنه عدم اتباع الاحكام الخاصة بالتحكيم الواردة بذات القانون . وجوب اشتمال الحكم على ملخص لأقوال الخصوم ومستنداتهم . م ٥٠٧ مرافعات . إغفال ذلك .أثره . بطلان حكم المحكمين . ضم ، أوراق الدعوى للحكم لا أثر له .

٢ - جواز الإلتجاء لدعوى بطلان حكم المحكمين م ٥١٢ / ٤ مرافعات . شرطه . وقوع بطلان فى الحكم أو فى الاجراءات أثر فيه .

---

١ - المشرع وأن لم يشأ أن يتضمن حكم المحكمين جميع البيانات التى يجب أن يشتمل عليها حكم القاضى ، إلا أنه أوجب اتباع الاحكام الخاصة بالتحكيم الواردة فى الباب من الكتاب الثالث من قانون المرافعات ومنها حكم المادة ٥٠٧

التى توجب اشتمال الحكم بوجه خاص على ملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم ، وقد استهدف المشرع من إيجاب إثبات ذلك بحكم المحكمين توفير الرقابة على عملهم والتحقق من حسن استيعابهم لوقائع النزاع ودفاع طرفيه والوقوف على أسباب الحكم الصادر فيه وذلك رعاية لصالح الخصوم وهى على هذا النحو بيانات لازمه وجوهرية يترتب على إغفالها عدم تحقق الغاية التى من أجلها أوجب المشرع إثباتها بالحكم بما يؤدى إلى البطلان . ولا ينال من ذلك أن أوراق القضية قد أودعت مع الحكم بقلم كتاب المحكمة لأن الحكم يجب أن يكون دالا بذاته على استكمال شروط صحته بحيث لا يقبل تكمله ما نقص فيه من البيانات الجوهرية بأى طريق آخر .

٢ – يجوز طلب بطلان حكم المحكمين وفقا للفقرة الأخيرة من المادة ٥١٢ من قانون المرافعات إذا وقع بطلان فى الحكم أو فى الأجراءات أثر فى الحكم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٤٩ لسنة ١٩٨٦ مدنى شمال سيناء الإبتدائية ضد المطعون عليه بطلب الحكم ببطلان حكم المحكمين رقم ٥ / ١٩٨٦

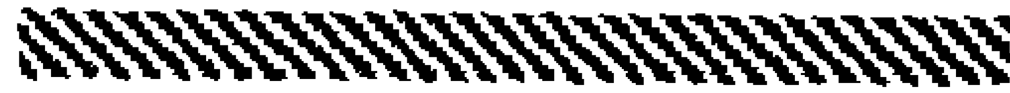
كلى شمال سيناء وقال بيانا لذلك انه بموجب مشارطة تحكيم مؤرخه ١٥ / ١١ / ١٩٨٥ اتفق مع والده المطعون عليه على انهاء ما بينهما من نزاع حول ملكية بعض العقارات والمنقولات بطريق التحكيم ، وقد صدر حكم المحكمين الذى قضى بتثبيت ملكية المطعون عليه للعقارات والسيارات والمعدات المبينه بالحكم ، وإذ لم يتضمن الحكم فى مدوناته البيانات التى أوجبها القانون ولم يشتمل على بيان أقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب الحكم بالمخالفة لما يوجبه القانون - أقام الدعوى . بتاريخ ٢٩ / ٤ / ١٩٨٧ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسماعيلية بالاستئناف رقم ٢٧٠ / ١٢ ق وبتاريخ ٣ / ١ / ١٩٨٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول انه تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان حكم المحكمين لعدم اشتماله على ملخص لأقوال الخصوم ومستنداتهم اعمالا لحكم المادة ٥٠٧ من قانون المرافعات إلا أن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف تأسيسا على أن الأسباب التى استند اليها فى استئنافه لايترتب عليها - حكم المحكمين بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه وحيث إن هذا النعى سديد، ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٥٠٦ من

قانون المرافعات على أن "يصدر المحكمون حكمهم غير مقيدين باجراءات المرافعات عدا ما نص عليه فى هذا الباب ويكون حكمهم على مقتضى قواعد القانون ما لم يكونوا مفوضين بالصلح" يدل على أن المشرع وإن لم يشأ أن يتضمن حكم المحكمين جميع البيانات التى يجب أن يشتمل عليها حكم القاضى ، إلا أنه أوجب اتباع الأحكام الخاصة بالتحكيم الواردة فى الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات ومنها حكم المادة ٥٠٧ التى توجب اشتمال الحكم بوجه خاص على ملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم ، وقد استهدف المشرع من إيجاب اثبات ذلك بحكم المحكمين توفير الرقابة على عملهم والتحقق من حسن استيعابهم لوقائع النزاع ودفاع طرفيه والوقوف على أسباب الحكم الصادر فيه وذلك رعاية لصالح الخصوم ، وهى على هذا النحو بيانات لازمه وجوهريه يترتب على إغفالها عدم تحقق الغايه التى من أجلها أوجب المشرع اثباتها بالحكم بما يؤدى إلى البطلان ولا ينال من ذلك أن تكون أوراق القضيه قد أودعت مع الحكم بقلم كتاب المحكمة لأن الحكم يجب أن يكون دالا بذاته على إستكمال شروط صحته بحيث لا يقبل تكملة ما نقص فيه من البيانات الجوهريه بأى طريق آخر . لما كان ذلك وكان يجوز طلب بطلان حكم المحكمين وفقا للفقرة الاخيرة من الماده ٥١٢ من قانون المرافعات إذا وقع بطلان فى الحكم أو فى الاجراءات أثر فى الحكم ، وكان البين من الأوراق أن حكم المحكمين موضوع التداعى لم يتضمن ملخصا لأقوال الخصوم أو مستنداتهم التى قضى استنادا إليها بملكية المطعون عليه للعقارات والسيارات

والمعدات المبينه بالحكم مجتزئا القول بأن هيئة التحكيم سمعت أقوال الخصوم وناقشتهم شفاهة واطلعت على مستنداتهم التى ثبت منها ملكية المطعون عليه لأعيان النزاع دون بيان لملخص هذه الأقوال والمستندات أو بيان الأدله التى استند إليها وكيف أنها تقيد الملكية وبما لا يكفى لتحقيق الغرض الذى من أجله أوجب المشرع إثبات هذه البيانات بحكم المحكمين ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم المستأنف فيما انتهى إليه برفض الدعوى تأسيسا على أن الأسباب التى استند إليها الطاعن لا تندرج ضمن الأسباب المنصوص عليها فى المادة ٥١٢ من قانون المرافعات فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح الفصل فيه ولما تقدم .



جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة جرجس أسحق وعضوية السادة المستشارين :
محمد فتحى الجمهودى ، عبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة ،وابراهيم الطويلة وأحمد على خيرى

---

(١٢٧)
الطعن رقم ١٥٠٠ لسنة ٥٥ القضائية

شركة . عقد « عقد الشركة . خضوعه لمبدأ سلطان الارادة » نظام عام ، «انسحاب الشريك من الشركة »

١ - عدم جواز انسحاب الشريك من الشركة . شرطية . ان تكون الشركة معينه المدة ، ولم تنقض مدتها . أثره . البقاء فى الشركة حتى إنتهاء مدتها .

٢ - خضوع عقد الشركة لمبدأ سلطان الارادة . تحديد حقوق طرفيه بالشروط الواردة فيه . ما لم تكن مخالفة للنظام العام .

---

١ - المقرر أنه لا يجوز للشريك الانسحاب من الشركة إذا كانت معينه المدة وكانت مدتها لم تنقض بعد إذ يتعين فى هذه الحالة البقاء فى الشركة إلى انتهاء مدتها .

٢ - عقد الشركة كأى عقد آخر يخضع لمبدأ سلطان الارادة الذى يقضى بأن

العبرة فى تحديد حقوق طرفى العقد هو بما حواه من نصوص بمامؤداه احترام كل منهما للشروط الواردة فيه مالم تكن هذه الشروط مخالفة للنظام العام لما كان ذلك وكان الثابت من عقد الشركة المؤرخ ١٧ / ٩ / ١٩٥٣ وملحقة المؤرخ ٢٨ / ٢ / ١٩٥٩ المبرم بين مورث الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابعة وبين المطعون عليه الأول لادارة واستغلال سينما الحرية بسوهاج إنه تضمن النص على أن مدة العقد عشر سنوات تنتهى فى ١٧ / ٩ / ١٩٦٣ قابلة للتجديد لمدة أخرى مماثلة ونص فى البند الرابع عشر منه على احقية كل شريك فى الانفصال عن الشركة بشرط ألا يتم ذلك قبل نهاية السنة الحسابية وهى آخر ديسمبر من كل سنة وكان مورث الطاعنين قد أنذر شريكه المطعون عليه الأول برغبته فى الانسحاب من الشركة وأنهائها اعتبارا من ١ / ١ / ١٩٧٩ وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه برفض طلب تصفية الشركة وبفرض الحراسة القضائية عليها على أنه ليس من حق المورث المذكور إنهاء الشركة بانسحابه منها طالما أصر الشريك الآخر المطعون عليه الأول على بقائها دون أن يعرض لما تضمنه البند الرابع عشر من عقد الشركة سالف الاشارة والتفت عن تناول دفاع الطاعن فى هذا الخصوص بما يقتضيه من البحث فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٤٢١٧ سنة ١٩٧٨ مدنى سوهاج الابتدائية ضد ... ، مورث الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابعة . والمطعون عليه الثانى بطلب الحكم أولا : بصفة مستعجلة بفرض الحراسه على السينما الموضحة بالصحيفة وتعيين المطعون عليه الثانى حارسا قضائيا يتولى استلامها وأدارتها وتقديم كشف حساب عن ريعها فى نهاية كل شهر وتسليم كل شريك ما يستحقه فى الأرباح كله بقدر حصته وذلك لحين تصفية الشركة وانتهاء النزاع بين الطرفين رضاء أو قضاء .ثانيا : إلزام مورث الطاعنين و المطعون عليهما الثالث والرابعة بأن يدفع له مبلغ ٥٥٠٠ جـ وقال بيانا لذلك أنه بمقتضى عقد مؤرخ ١٧ / ٩ / ١٩٥٣ تكونت شركة تضامن بينه وبين المطعون عليه الثانى ومورث الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابعة لادارة واستغلال سينما الحرية بسوهاج برأس مال مقداره أثنا عشر الف جنيه وتبلغ حصته ثلاثة آلاف جنيه وحصة شريكيه ٤٥٠٠ جنيه لكل منهما ونص فى البند الخامس من العقد على أن مدة الشركة عشر سنوات تنتهى فى ١٧ / ٩ / ١٩٦٣ قابلة للتجديد لمدد أخرى مماثلة من تلقاء نفسها ، كما نص فى البند الرابع عشر على أحقية الشركاء فى الانفصال عن الشركة بشرط أن يكون ذلك بخطاب مسجل بعلم الوصول قبل نهاية السنة المالية فى نهاية شهر ديسمبر من كل عام ، وفى البند الخامس عشر على أنه إذا توفى أحد الشركاء جاز أن يحل محله ورثته الشرعيين بذات الشروط ، وعهد الى المطعون عليه الثانى ادارة الشركة وبتاريخ ٢٨ / ٢ / ١٩٥٩ أجرى تعديل

لعقد الشركة أنسحب بمقتضاه المطعون عليه الثاني منها بعد أن تنازل عن حصته لمورث الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابعة الذى عهد إليه بإدارتها ، إلا أن المذكور اساء الادارة وتقاعس عن سداد ديون الشركة وتلاعب فى ايرادات السينما واحتفظ بها لنفسه بقصد حمله على التخارج منها ثم قام أخيراً بإغلاقها ، وإذ استحكم الخلاف بينهما فقد أقام الدعوى مورث الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابعة الدعوى رقم ٥٤٨١ سنة ١٩٧٨ مدنى سوهاج الإبتدائية ضد المطعون عليه الأول بطلب الحكم بانقضاء عقد الشركة المؤرخ ١٧ / ٩ / ١٩٥٣ وتعيينه مصفيا عليها لبيع مبانيها وآلاتها ومعداتها وتوزيع ناتجها بين الطرفين كل بقدر حصته . وقال بيانا لذلك أن المطعون عليه الأول داب على الأستيلاء على ايرادات السينما بالقوة مستغلا فى ذلك أولاده وآخرين ، وحرر عن ذلك العديد من المحاضر الأمر الذى اضطره إلى غلق السينما ولرغبته فى الانفصال عن الشركة فقد انذر المطعون عليه الأول بهذه الرغبة بالانذار المعلن إليه فى ١٧ / ١٢ / ١٩٧٨ إعمالا للبند الرابع عشر من العقد ، وبذلك تكون الشركة قد انقضت اعتبارا من ١ / ١ / ١٩٧٩ ويقتضى الأمر تعيين مصف لها لبيع موجوداتها وقسمة الناتج عليهما كل بقدر حصته . وبعد أن ضمت المحكمه الدعويين حكمت بتاريخ ٢٧ / ١ / ١٩٨٠ أولا : فى الدعوى رقم ٤٢١٧ سنة ١٩٧٨ مدنى سوهاج الإبتدائية بعدم قبول فرض الحراسة القضائية على السينما موضوع عقد الشركة المؤرخ ١٧ / ٩ / ١٩٥٣ وتعديله المؤرخ ٢٨ / ٢ / ١٩٥٩

ثانيا : فى الدعوين رقمى ٤٢١٧ ، ٥٤٨١ سنة ١٩٧٨ مدنى سوهاج الابتدائية وقبل الفصل فى الموضوع بتعيين رئيس مكتب خبراء وزارة العدل بسوهاج مصفيا للشركة المنعقدة بين طرفى الخلف بالعقد المنعقد بتاريخ ١٧ / ٩ / ١٩٥٣ وتعديله المؤرخ ٢٨ / ٢ / ١٩٥٩ تكون مهمته تحصيل الأصول وقبض الديون وبيع منقولات الشركة والالآت والمعدات بكافة اشكالها وأنواعها وتوزيع ناتج كل ذلك بين المتداعين بقدر حصة كل منهما فى رأس المال . استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط ، مأمورية سوهاج ، بالاستئناف رقم ٨٨ سنة ٥٥ ق وأثناء نظر الاستئناف توفى .... فحكمت المحكمة بتاريخ ٢٢ / ١٢ / ٨٠ بانقطاع سير الخصومة ، فقام ورثته الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابعة بتعجيل السير فيها ، وبتاريخ ١٣ / ٣ / ١٩٨٥ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى رقم ٥٤٨١ سنة ١٩٧٨ مدنى سوهاج الإبتدائية وفى الدعوى رقم ٤٢١٧ سنة ١٩٧٨ مدنى سوهاج الإبتدائية بصفة مستعجلة بفرض الحراسة القضائية على السينما الموضحة بعقد الشركة المؤرخ ١٧ / ٩ / ١٩٥٣ وتعديله المؤرخ ٢٨ / ٢ / ١٩٥٩ وتعيين المطعون عليه الثانى حارسا قضائيا عليها .. وبإعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فى باقى طلبات المطعون عليه الأول ، طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أن مورثهم أنذر شريكه المطعون عليه الأول بتاريخ ١٧ / ١٢ / ١٩٧٨ برغبته فى الانسحاب من الشركة وفقا للبند الرابع عشر من عقد الشركة الذى يعطى لكل شريك الحق فى الأنفصال عنهما بشرط أن يكون ذلك بخطاب مسجل بعلم الوصول بعد نهاية السنة الحسابية فى آخر ديسمبر من كل سنة ، وبذلك تكون الشركة قد انقضت فى ٣١ / ١٢ / ١٩٧٨ وتظل لها شخصية معنوية بعد هذا التاريخ بالقدر اللازم لتصفيتها ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم أحقية مورثهم فى إنهاء الشركة بانسحابه منها طالما أصر الشريك الآخر على بقائها وقضى برفض دعوى مورثهم بتصفية الشركة وعين حارسا عليها دون أن يعرض لما تضمنه العقد بأحقيته فى الانفصال من الشركة فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه ولئن كان المقرر أنه لا يجوز للشريك الانسحاب من الشركة إذا كانت معينه المدة وكانت مدتها لم تنقض بعد إذ يتعين فى هذه الحالة البقاء فى الشركة إلى انتهاء مدتها ، إلا أن عقد الشركة كأى عقد آخر يخضع لمبدأ سلطان الإرادة الذى يقضى بأن العبرة فى تحديد حقوق طرفى العقد هو بما حواه من نصوص بما مؤداه احترام كل منهما للشروط الوارده فيه ما لم تكن هذه الشروط مخالفة للنظام العام ، لما كان ذلك وكان الثابت من عقد الشركة المؤرخ ١٧ / ٩ / ١٩٥٣ وملحقه المؤرخ ٢٨ / ٢ / ١٩٥٩ المبرم بين مورث الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابعة وبين المطعون عليه الأول لإدارة واستغلال

سينما الحرية بسوهاج أنه تضمن النص على أن مدة العقد عشر سنوات تنتهى فى ١٧ / ٩ / ١٩٦٣ قابلة للتجديد لمدد أخرى مماثلة ونص فى البند الرابع عشر منه على أحقية كل شريك فى الانفصال عن الشركة بشرط ألا يتم ذلك قبل نهاية السنة الحسابية وهى آخر ديسمبر من كل سنة وكان مورث الطاعنين قد أنذر شريكه المطعون عليه الأول برغبته فى الإنسحاب من الشركة وإنهائها اعتبارا من ١ / ١ / ١٩٧٩ وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه برفض طلب تصفية الشركة وبفرض الحراسه القضائية عليها على أنه ليس من حق المورث المذكور أنهاء الشركة بانسحابه منها طالما أمر الشريك الآخر - المطعون عليه الأول - على بقائها دون أن يعرض لما تضمنه البند الرابع عشر من عقد الشركة سالف الاشارة والتفت عن تناول دفاع الطاعن فى هذا الخصوص بما يقتضيه من البحث فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .



جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار :محمد فؤاد بدرنائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين :

محمد عبد الحميد سند ، كمال نافع نائبى رئيس المحكمة ، يحى عارف و أحمد الحديدى

(١٢٨)

الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٦ القضائية

إيجاره إيجار الأماكن: ، إقامة المستاجر مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات ».

إقامة المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره – تخييره – بين تركة الوحدة السكنية التى يستأجرها أو توفير مكان ملائم للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بما لا يجاوز مثلى أجرة الوحدة التى استأجرها – م ٢٢ / ٢ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . مناطه . أن تكون الوحدة البديلة نظيره للعين المؤجرة له فى مواصفاتها . علة ذلك .

النص فى المادة ٢٢ / ٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يدل على أن المشرع أوجب على المستأجر إذا أقام بناء يمتلكه يتكون من أكثر من ثلاث وحدات أن يعيد العين المؤجرة الى مالكها إذا رغب فى ذلك أو توفير مكانا ملائما له أو

أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الاجرة المستحقة له عن الوحدة التي يستأجرها منه إذا أراد الاحتفاظ بالعين التى يستأجرها ، وأنه إذا رغب المستأجر فى استعمال حقه فى هذا الاختيار وتقديم العين البديلة عن العين المؤجرة له فإنه يتعين أن تكون هذه العين نظيرة للعين المؤجرة فى مواصفاتها باعتبارها مسكنا دون اشتراط التطابق بينهما ، وأن تقرير حق المستأجر فى الإختيار بين الإحتفاظ بالعين المؤجرة أوتقديم غيرها فى عقاره الذى بناه يقتضى ذلك التناظر فى تكوين الاثنتين مع الاعتبار بما يكون له من عوامل أخرى معنوية نشأت عنده نتيجة سكنى العين المؤجرة ردحاً من الزمن ، يدل على ذلك أن المشرع استهدف بتقرير ذلك النص على ما يبين من تقرير اللجنه المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب تحقيق العدالة بين طرفى العلاقة الإيجارية ، وأنه أورد النص ضمن المجموعة الخامسة من مواد القانون التى استهدف بها على ما يبين من العنوان الذى وضعه بها مبينا لمقصوده من تقريرها وهو فى شأن تحقيق التوازن التى قدمها المطعون ضده ملائمة رغم ما بينها وبين العين المؤجرة من التفاوت مع أن هذا الاعتبار تخلف لدى المطعون ضده بعد أن صار مالكا لعقار من أكثر من ثلاث وحدات مما لا يقوم به قصد المشرع من تقرير نص المادة ٢٢ / ٢ آنفة الذكر من التوازن بين الطرفين فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٠١٨ لسنة ١٩٨١ مدني الاسكندرية الإبتدائية بطلب الحكم إما بفسخ عقد الايجار المؤرخ ١ / ٣ / ١٩٦٧ وإلزام المطعون ضده الاول بتسليم العين المؤجرة أو توفير شقة ملائمة ومماثلة لسكن كريمته بالعقار الذى أقامه الأخير بما لا يجاوز مثلى أجره العين المؤجرة ، وقال بيانا لذلك أن المطعون ضده الأول استأجر منه بموجب ذلك العقد شقة بملكه الكائن بشارع هنو وابور المياه بالاسكندرية وأن المذكور أقام عقارا بشارع منشأ يتكون من ١٢ طابقا يشتمل على ٤٨ وحدة سكنية وطلب منه اخلاء العين المؤجرة أو توفير وحدة ملائمة لسكن ابنته فى العقار المملوك له إلا أنه رفض فأقام الدعوى بطلباته ، وبجلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٢ حكمت المحكمة بفسخ عقد الايجار وإخلاء المطعون ضده الاول شقة النزاع والتسليم ، استأنف المطعون ضده الاول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٠٤ لسنة ٣٨ ق الاسكندرية ، ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى لأداء المأمورية المبينة بمنطوق الحكم ، وتدخل المطعون ضده الثانى منضما للأول فى طلباته ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت فى ١٨ / ٢ / ١٩٨٦ بإلغاء الحكم المستأنف وبملاءمة الشقة رقم ٩٠٢ التى وفرها المطعون ضده الاول لابنة الطاعن فى العقار المملوك له بشارع منشأ والزم المطعون ضده الاول بتحرير عقد ايجار عنها بأجرة شهرية قدرها ٢٠ جنيها ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على المحكمة فى

غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد في الاستدلال ومخالفة الثابت في الأوراق ، وفي بيان ذلك يقول أنه يشترط في المكان الذي يجب على المستأجر أن يوفره في مبناه الجديد للمؤجر أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية وفقا لنص المادة ٢٢ / ٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يكون ملائما وتتحقق تلك الملائمة إذا كان وافيا بالغرض الذي يمكن أن يحققه المؤجر من الانتفاع بالعين المؤجرة لو أنه استردها من المستأجر وأن يكون متقاربا من حيث المساحة والمستوى مع العين المؤجرة وإلا قامت الحكمة من ايراد هذا النص وهو تحقيق التوازن في العلاقات الايجارية بتخفيف بعض القيود التي فرضها قانون ايجار الاماكن على المؤجر لحساب المستأجر ، وإذ انتهى الحكم إلى ملاءمة الشقة رقم ٩٠٢ من عقار المطعون ضده الاول والتي تتكون من أربع حجرات لسكنى ابنة الطاعن بحسبانها وحدة حديثه التشييد من الاسكان الفاخر ورغم أنها لا تتلاءم مع مساحة العين المؤجرة فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن النص في المادة ٢٢ / ٢ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن ، وإذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات في تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذي يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذي أقامه بما لا يجاوز مثلي الاجرة المستحقة عن الوحدة التي

يستأجرها ، يدل على أن المشرع أوجب على المستأجر إذا أقام بناء يمتلكه يتكون من أكثر من ثلاث وحدات أن يعيد العين المؤجرة إلى مالكها إذا رغب فى ذلك أو يوفر مكانا ملائما له أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى اقامه بما لايجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التى يستأجرها إذا أراد الاحتفاظ بالعين التى يستأجرها ، وأنه إذا رغب المستأجر فى استعمال حقه فى هذا الاختيار وتقديم العين البديلة عن العين المؤجرة له فإنه يتعين أن تكون هذه العين نظيرة للعين المؤجرة فى مواصفاتها باعتبارها مسكنا دون اشتراط التطابق بينهما ، وأن تقرير حق المستأجر فى الاختيار بين الاحتفاظ بالعين المؤجرة أو تقديم غيرها فى عقاره الذى بناه يقتضى ذلك التناظر فى تكوين الاثنتين مع الاعتبار بما يكون له من عوامل أخرى معنوية نشأت عنه نتيجة سكنى العين المؤجرة ردحا من الزمن ، يدل على ذلك أن المشرع استهدف بتقرير ذلك النص على ما يبين من تقرير اللجنه المشتركة من لجنة الاسكان والمرافق العامة ومكتب لجنة الشئون الدستورية والتشريعية بمجلس الشعب تحقيق العدالة بين طرفى العلاقة الايجارية ، وإنه أورد النص ضمن المجموعة الخاصة من مواد القانون التى استهدف بها على ما يبين من العنوان الذى وضعه لها مبينا لمقصوده من تقريرها وهو فى شأن تحقيق التوازن فى العلاقات الايجارية ، وأن التوازن يقتضى التقارب بين العين المؤجرة وبديلتها فى كل ما هو داخل فى مواصفاتها كبناء سكن ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن بين فى مدوناته أن العين المؤجرة للمطعون ضده فى عقار الطاعن تتكون من عشر حجرات وردهة وثلاث دهاليز وثلاثة حمامات

ومطبخين مساحتها ٥, ٦٥٥ مترا مربعا وملحق بها حجرتين على السطح وجراج بالحديقة وأن العقار الذى بناه المطعون ضده الاول مقام على مساحة ٧٣, ٥٣٥ مترا مربعا ويتكون من بدروم وطابق أرضى وعشر طوابق علوية كل طابق منها مكون من ثلاث شقق اثنتان منها تتكون كل واحدة من خمس حجرات والثالثة من أربع حجرات وطابق فوق العشرة عبارة عن فيلا تحتوى على سبع حجرات وثلاثة حمامات ومطبخ ، ذهب إلى أن الشقة رقم ٩٠٢ من هذا البناء المكونه من أربع حجرات والتى قدمها المطعون ضده بدلا من التى يسكنها تعد ملائمة لسكنى ابنة الطاعن وأطرح ما ارتآه الخبير المنتدب من أن هذه الشقة وحدها غير ملائمة ويلزم لتكون كذلك اضافة أخرى إليها إسوة بما فعله الطاعن بالنسبة لابنائه وما توافر لشقة النزاع من المواصفات حسبما أثبت الحكم فى مدوناته على انها .. مكان ملائم فى مثل هذا الوقت من الزمان الذى إشتدت فيه أزمة الاسكان واستحكمت إذ ليست الملاءمة أن يوفر المستأنف (المطعون ضده الاول) - لابنه المستأنف عليه - الطاعن - شقتين من تسع غرف ومنافعها اسوة بابنائه هو لان الاخيرين قد احتجز كل منهم شقتين فى عقار يملكونه وهم احرار فيما يملكون استعمالا واستغلالا كما أن الملاءمة ليست بإعطاء مكان لابنة المستأنف عليه - الطاعن - يعادل فى مسطحة المكان الذى يستأجره المستأنف - المطعون ضده الاول - بملك المستأنف عليه حيث هناك فارق فى توقيت تشييد كل من المكانين وشتان بين تكاليف بناء كل منهما .. بما مؤداه أنه اعتد فى تقدير الملاءمة بين الوحدتين على عنصر التكلفة وحدها كما اعتبر أزمة الاسكان مبررا لاعتبار العين التى قدمها

المطعون ضده ملائمة رغم ما بينها وبين العين المؤجرة من التفاوت مع أن هذا الاعتبار تخلف لدى المطعون ضده بعد أن صار مالكا لعقار من أكثر من ثلاث وحدات بما لا يقوم به قصد المشرع من تقرير نص المادة ٢٢ / ٢ آنفة الذكر من إقامة التوازن بين الطرفين فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه دون حاجة للتصدى لباقى اسباب الطعن .

ولما كان الموضوع صالحا للفصل فيه ، ولما تقدم



جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة منصور حسين عبد العزيز وعضوية السادة المستشارين : عبد المنعم وفا ، طلعت أمين صادق ، محمد السعيد رضوان نواب رئيس المحكمة و عزت البندارى

(١٢٩)

الطعن رقم ٣٢٨٧ لسنة ٦٠القضائية

(١ ، ٢ ، ٣) عمل «العاملون بالقطاع العام»اجر: عمولة البيع ، بدلات »

(١) الحقوق المادية للعامل . المقصود بها الاجر وملحقاته الدائمة . ملحقات الاجر غير الدائمة والتعويضات التى يحصل عليها لقاء نفقات يتكبدها . لا تعد من تلك الحقوق . م ٥٤ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

(٢) عمولة البيع من ملحقات الاجر غير الدائمة . عدم استحقاق العامل لها إلا إذا تحقق سببها لقيامه بالبيع الفعلى .

(٣) البدل . اعطاؤه للعامل عوضا عن نفقات يتكبدها . عدم اعتباره جزءا من الاجر . اعطاؤه له لقاء طاقة يبذلها أو مخاطر معينه يتعرض لها اعتباره جزءا من الاجر .

(١) أن المشـرع عندمـا اشـتـرط فى المادة ٥٤ من قـانون العـمل الصـادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ عند تكليف صاحب العمل للعامل بعمل غير المتفق عليه فى العقد الايترتب على ذلك المساس بحقوقه المادية انما قصد بهذه الحقوق الأجر وملحقاته الدائمة والتى تعتبر جزءا لا يتجزأ منه ، أما ملحقات الاجر غير الدائمة والتى ليس لها صفة الاستمرار والثبات لعدم أحقية العامل فى الحصول عليها اثناء مباشرته لعمله المنقول منه إلا إذا تحقق سببها ،وكذلك التعويضات التى كان يحصل عليها لقاء نفقات يتكبدها وينتفى عنها وصف الأجر فلا تعد من قبيل الحقوق المادية التى اشارت إليها المادة المذكورة

(٢) المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان عمولة البيع تعد من ملحقات الأجر غير الدائمة التى ليس لها صفة الاستمرار والثبات إذ لاتعد وأن تكون مكا فأة قصد منها ايجاد حافز فى العمل بحيث لا يستحقها العامل إلا إذا تحقق سببها وهو البيع الفعلى ، فإذا باشره العامل استحق العمولة ومقدار هذا البيع اما إذا لم يباشره فلا يستحق هذه العمولة .

(٣) البدل يعتبر جزءا من الاجر إذا اعطى للعامل لقاء طاقة يبذلها أو مخاطر يتعرض لها اثناء تأديته لعمله ، ولا يعتبر أجرا ولا يأخذ حكمه إذ ا اعطى للعامل لمواجهة نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى ٧٣٤ لسنة ١٩٨٦ عمال كلى شمال القاهرة على الطاعنة - شركة المهندس الوطنية للمنتجات الغذائية - وطلب الحكم بعدم الاعتداد بالقرار رقم ١٦٠ الصادر فى ١ / ٤ / ١٩٨٦ من الشركة الطاعنة فيما تضمنه من نقل المطعون ضده من وظيفة مدير مساعد بإدارة البيع الى وظيفة مدير مساعد بإدارة التنسيق والمتابعة مع ما يترتب على ذلك من آثار متمثله فى أن تؤدى له الشركة الطاعنة مبلغ ٦١٥ جـ جنيها عموله ومبلغ ١٤٧,٥٠٠ مليم جـ فرق بدل انتقال وجملتهما مبلغ ٧٦٢,٥٠٠ مليم جـ شهريا اعتبارا من ١ / ٤ / ١٩٨٦ مع ضمه لأجرة مستقبلاً ، وأن تؤدى له مبلغ عشرين ألف جنيه تعويضا ، مع تعديل بداية مربوط راتبه إلى ٣٥٠ جنيها اعتبارا من ١ / ٩ / ١٩٨٣ وقال بيانا لها انه بموجب عقد عمل مؤرخ ١ / ٢ / ١٩٨١ التحق بالعمل لدى الشركة الطاعنة بوظيفة اخصائى مبيعات بأجر شهرى قدره مائة وعشرون جنيها ورقى إلى وظيفة مدير مساعد بادارة المبيعات براتب شهرى قدره ثلاثمائة جنيه ، وبتاريخ ١ / ٤ / ١٩٨٦ فوجىء بصدور القرار رقم ١٦٠ لسنة ١٩٨٦ بنقله إلى وظيفة مدير مساعد بادارة

التنسيق والمتابعة وامتنعت الطاعنة عن صرف ما كان يتقاضاه من عمولة فضلا عن تخفيض بدل الانتقال ، ولما كان القرار المذكور مخالفا للقانون ومشوبا بالتعسف فى استعمال السلطة والحق به اضرار مادية وأدبية يقدر لجبرها مبلغ عشرين الف جنيه فقد أقام الدعوى بطلباته سالفة البيان .وبتاريخ ٣١ / ٣ / ١٩٨٧ ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره قضت بتاريخ ١٨ / ٤ / ١٩٨٩ برفض الدعوى استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد الاستئناف برقم ٨٣٤ لسنة ١٠٦ ق ، وبتاريخ ١٦ / ٥ / ١٩٩٠ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون ضده قيمة العمولة وبدل الانتقال بواقع مبلغ اجمالى قدره ٠٣٨ , ٤٢ مليم جـ (٠٢٨ , ٣٠٧ مليم جـ عمولة + ٩٥ جـ بدل انتقال) علاوة على اجرة الأساسى اعتبارا من ١ / ٤ / ١٩٨٦ تاريخ نقله مع خصم ما تقاضاه منها من عمولات وبدل بالعمل المنقول إليه . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت فى الأوراق وفى بيان ذلك تقول أن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه بمنح المطعون ضده عمولة توزيع وفروق بدل انتقال تأسيسا على أن المادة ٥٤ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ وضعت

قيدا على سلطة صاحب العمل عند نقل العامل بألا يمس ذلك بحقوقه المادية فى حين أن العمولة وبدل الانتقال من ملحقات الاجر غير الدائمة والتى ليس لها صفة الثبات والاستقرار فلا تعتبر من حقوق العامل المادية التى لا يجوز المساس بها عند نقله لعمل آخر . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن المشرع عندما اشترط فى المادة ٥٤ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ عند تكليف صاحب العمل للعامل بعمل غير المتفق عليه فى العقد الا يترتب على ذلك المساس بحقوقه المادية إنما قصد بهذه الحقوق الاجر وملحقاته الدائمة والتى تعتبر جزء لا يتجزأ منه ، أما ملحقات الأجر غير الدائمة والتى ليس لها صفة الاستمرار والثابت لعدم أحقية العامل فى الحصول عليها أثناء مباشرته لعمله المنقول منه إلا إذا تحقق سببها ، وكذلك التعويضات التى كان يحصل عليها لقاء نفقات يتكبدها وينتفى عنها وصف الأجر فلا تعد من قبيل الحقوق المادية التى اشارت إليها المادة المذكورة ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عمولة البيع تعد من ملحقات الأجر غير الدائمة التى ليس لها صفة الاستمرار والثبات إذ لا تعدو أن تكون مكافأة قصد منها إيجاد حافز فى العمل بحيث لا يستحقها العامل إلا إذا تحقق سببها وهو البيع الفعلى ، فإذا باشره العامل استحق العمولة ومقدار هذا البيع أما إذا لم يباشره فلا يستحق هذه العمولة ، وأن البدل يعتبر جزءاً من الأجر إذا أعطى للعامل لقاء

طاقة يبذلها أو مخاطر يتعرض لها أثناء تأديته لعمله ، ولا يعتبر أجرا ولا يأخذ حكمه إذا أعطى للعامل لمواجهة نفقات يتكبدها فى سبيل تنفيذه لعمله لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى وحسبما جاء بتقرير الخبير الذى استند إليه الحكم المطعون فيه فى قضاءه أن المطعون ضده كان يشغل وظيفة مدير مساعد بإدارة المبيعات بالشركة الطاعنة لمنطقة مبيعات الاقاليم لشئون الكمبيلوك ، وأنه كان يحصل على عمولة مبيعات يختلف مقدارها من شهر لآخر بحسب كمية المبيعات ، ثم نقل لوظيفة مدير مساعد بإدارة التنسيق والمتابعة التى لا تصرف عمولة لشاغلها ، ثم نقل مرة أخرى لوظيفة مدير مساعد بإدارة المبيعات لأقاليم الوجه القبلى والبحر الاحمر حيث حصل على عمولة بيع يقل متوسطها عن متوسط العمولة التى كان يتقاضاها فى وظيفته الأولى ، كما أنه كان يتقاضى بدل انتقال ثابت مقداره خمسة وتسعون جنيها شهريا فى كل من وظيفته الأولى ووظيفته التى نقل إليها إلا أنه فى وظيفته الأولى كانت تصرف له بالإضافة إلى ذلك المبلغ كوبونات بنزين بغرض استغلالها فى تنقلاته بسيارة الشركة ثم استبدل بهذه الكوبونات مبلغ ثابت شهريا كمصروفات وقود ، وكانت عمولة البيع بوصفها سالف البيان تعد من ملحقات الاجر غير الدائمة التى ليس لها صفة الثبات والاستمرار ، كما أن فرق بدل الانتقال السالف بيانه والمتمثل فى مقابل الوقود إنما يواجه ما يتكبده المطعون ضده من نفقات فى انتقالاته التى كانت تقتضيها وظيفته الأولى التى نقل منها ، فلا يعد أى منهما من الحقوق المادية فى مفهوم نص المادة ٥٤

من قانون العمل السالف الإشارة إليها . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى في قضائه - بعد أن نفى التعسف عن قرار نقل المطعون ضده - على اعتبار العمولة وفرق بدل الانتقال اللذين كان المطعون ضده يحصل عليهما في وظيفته الأولى من الحقوق التي يتعين حصوله عليها عند نقله لوظيفة أخرى غير مقررين لها ، أو لوظيفة مقرر أي منهما لها ولكن بمقدار أقل بحيث يتعين في تلك الحالة الأخيرة أن يحصل على الفرق بينهما فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين القضاء في موضوع الاستئناف رقم ٨٣٤ لسنة ١٠٦ ق القاهرة برفضه وتأييد الحكم المستأنف



جلسة ٢٥ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة أحمد نصر الجندى وعضوية السادة المستشارين : حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب عباس ، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى

---

(١٣٠)

الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٥٨ القضائية « أحوال شخصية »

المسائل الخاصة بغير المسلمين « التطليق . ، دعوى الاحوال الشخصية ، " سماع الدعوى "

سماع دعوى التطليق . شرطه . انتماء الزوجان إلى طائفتين تدينان بالطلاق . م ٩٩ / ٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . ثبوت أن المطعون ضدها من طائفة الاقباط الكاثوليك . القضاء بعدم سماع الدعوى . لاخطأ . انضمام الطاعن قبل رفع الدعوى إلى مذهب الارثوذكس . لا أثر له .

النص فى الفقرة السابقة من المادة ٩٩ من الائحة الشرعية على أنه « لا تسمع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الأخر إلا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق . يدل – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – على أن الشارع قصد التفرقة بين الطوائف التى تدين بالطلاق فأجاز سماع الدعوى به بالنسبة لها دون

تلك التي لا تدين بالطلاق فمنع سماع دعوى الطلاق بينهما دفعا للحرج والمشقة .

لما كان ذلك وكان المذهب الوحيد الذى لا يجيز التطليق فى المسيحية هو المذهب الكاثوليكى على اختلاف مله – وكان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها من طائفة الاقباط الكاثوليك ، فإن قضاءه بعدم سماع الدعوى على سند من الفقرة السابقة من المادة ٩٩ سالفة الذكر يكون قد صادف صحيح القانون ولا عليه إن هو التفت – بعد ذلك – عن الشهادة المقدمة من الطاعن بانضمامه إلى مذهب الارثوذكس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٨٥ أحوال شخصية مدنى كلى سوهاج على المطعون ضدها . للحكم اصليا بطلاقها منه . واحتياطيا بتطليقها وفسخ عقد الزواج بها المؤرخ ١٤ / ٧ / ١٩٦٣ . وقال بيانا لدعواه أن المطعون ضدها زوجته بصحيح العقد الشرعى المؤرخ ١٤ / ٧ / ١٩٦٣ والموثق لدى مطرانية الاقباط الكاثوليك بطهطا ، ودخل بها وعاشرها معاشرة الازواج إلا أن العشرة بينهما لم تدم سوى بضعة أشهر ، فقد تركت المطعون ضدها منزل

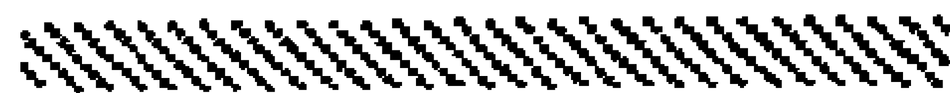
الزوجية دون سبب واستمرت الفرقة بينهما مدة تزيد على ثلاث سنوات ، ولم تفلح مساعى الصلح ، فانضم إلى طائفة الاقباط الارثوذكس فى ٢٩ / ١١ / ١٩٧٣ ، وإذ اختلفا طائفة فقد اوقع الطلاق عليها بقوله انت طالق ثلاثا ، وأقام الدعوى . وبتاريخ ٣٠ / ١١ / ١٩٨٦ حكمت المحكمة بعدم سماع الدعوى - استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسيوط (مأمورية سوهاج) بالاستئناف رقم ٦٤ لسنة ٦٦ ق احوال شخصية ملى ، وبتاريخ ٢٥ / ٥ / ١٩٨٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن - عرض الطعن على هذه المحكم فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول أنه يكفى للحكم بإثبات طلاق غير المسلمين أن يكون الطرفان مختلفى الطائفة أو الملة وقد قدم لمحكمة الموضوع شهادة تفيد انضمامه إلى مذهب الارثوذكس واختلافه معها فى الملة ، مما يجيز له إيقاع الطلاق عليها بإرادته المنفردة ، وإذ قضى الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بعدم سماع الدعوى عملا بالفقرة السابعة من المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على سند من أن المطعون ضدها تنتمى إلى طائفة الكاثوليك ، والتفت عن الشهادة المقدمة ، وكان مذهب الكاثوليك يدين بالطلاق وإن اختلفت أحواله وأسبابه فضلا عن أن هذا المذهب لم يكن له قضاء أو شريعة عند صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ، فإنه يكون معيبا

بمخالفة القانون والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أن النص في الفقرة السابعة من المادة ٩٩ من اللائحة الشرعية على أنه لا تسمع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الأخر الا إذا كانا يدينان بوقوع الطلاق يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الشارع قصد التفرقة بين الطوائف التي تدين بالطلاق فأجاز سماع الدعوى به بالنسبة لها دون تلك التي لا تدين بالطلاق فمنع سماع دعوى الطلاق بينهما دفعا للحرج والمشقة ، لما كان ذلك وكان المذهب الوحيد الذي لايجيز التطليق في المسيحية هو المذهب الكاثوليكي على اختلاف ملله . وكان الثابت من مدونات الحكم الإبتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها من طائفة الاقباط الكاثوليك ، فإن قضاءه بعدم سماع الدعوى على سند من الفقرة السابعة من المادة ٩٩ سالفة الذكر يكون قد صادف صحيح القانون ، ولا عليه أن هو التفت - بعد ذلك - عن الشهادة المقدمة من الطاعن بانضمامه إلى مذهب الارثوذكس ، ويكون النعي بأسباب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٧من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / وليم رزق بدوى وعضوية السادة المستشارين : طه الشريف ، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى و عبد الرحمن فكرى .

(١٣١)

الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٥٣ القضائية

(١) بيع . "مرض الموت". وصيه . عقد . حكم .

اعتبار التصرف مضافا إلى مابعد الموت . شرطه . أن يكون على سبيل التبرع أو أن يكون الثمن يقل عن قيمة المبيع بما يجاوز ثلث التركة . المادتان ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى . إثبات صدور البيع فى مرض الموت . اعتباره على سبيل التبرع . إثبات أن العقد لم يكن مقصودا به التبرع وأن الثمن يناسب قيمة المبيع كاف لحمل قضاء الحكم فى إثبات العوض . مؤداه . التعرض لصدور التصرف فى مرض الموت . غير لازم .

(٢) عقد " عيوب الإرادة " " الاكراه " . بطلان " بطلان التصرفات " . مرض الموت . محكمة الموضوع .

الإكراه المبطل للرضا . تحققه بتهديد المتعاقد بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط غير مستند إلى حق ولاقبل له باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول مالم يكن ليقبله اختياراً . تقدير وسائل

الإكراه . من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على اسباب سائغة . المرض لايعد بذاته وسيله ضغط أو إكراه تعيب الارادة مهما كانت خطره . علة ذلك . حالات التصرف المعقود في مرض الموت . خضوعها لأحكام خاصة . يجب إعمالها دون غيرها . المادتان ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى .

١- مفاد نص المادتين ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى أن العبرة فى اعتبار التصرف مضافا إلى مابعد الموت أن يكون على سبيل التبرع أو أن يكون الثمن يقل عن قيمة المبيع بما يجاوز ثلث التركة فإذا أثبت الورثة أن البيع تم فى مرض الموت اعتبر البيع على سبيل التبرع مالم يثبت المشترى عكس ذلك ، لما كان ذلك ، وكانت أسباب الحكم المطعون فيه وما اعتنقه من أسباب الحكم المستأنف قد استدل بقرائن سائغة على أن الثمن دفع وأنه يتساوى مع قيمة المبيع واستخلص ذلك من الخطاب الذى أرسله المورث قبل التصرف إلى الشاهد بأن البائعين كانوا يبحثون عن مشتر للأرض فى حدود ثمن خمسمائة جنية للفدان وقد رفضت إحدى المشتريات التى ورد اسمها فى الخطاب المؤرخ ١٩٧٧/٦/١٨ الشراء بهذا الثمن وكذلك من أقوال شاهد المطعون ضدهم بأن المورث كان يبغى إيداع قيمة نصيبه من ثمن البيع بنك مصر وهو فى حدود خمسة أو ستة آلاف جنيه بما يعنى أن العقد لم يكن مقصوداً به التبرع وأن الثمن فى الحدود المناسبة لقيمة المبيع وهى قرائن كافية وحدها لحمل قضاء الحكم فى اثبات العوض واثبات تناسبه مع قيمة المبيع ، ومن ثم فلاحاجة للحكم للتحدث عن صدور التصرف فى مرض الموت أو اثبات ذلك بطريق آخر

طالما كونت المحكمة عقيدتها من قرائن ثابته لها أصلها فى الأوراق .

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاكراه المبطل للرضا لايتحقق إلا بتهديد المتعاقد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لاقبل له باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول مالم يكن يتقبله اختيارا على أن يكون هذا الضغط غير مستند إلى حق وأن تقدير وسائل الاكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها فى المتعاقد هو من مسائل الواقع التى تخضع لسلطة محكمة الموضوع التقديرية ولارقابة لمحكمة النقض عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، والمرض لايعد بذاته وسيلة ضغط أو إكراه تعيب الإرادة – مهما كانت خطره إذ لايد للإنسان فيه وقد عالج المشرع حالات التصرف التى تعقد إبان المرض الذى يتصل بالموت بأحكام خاصة أوردها فى المادتين ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى بما يتعين معه إعمالها دون غيرها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على مايبين – من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم ١٢٢٤ لسنة ١٩٧٧ مدنى كلى كفر

الشيخ ضد الطاعنين و باقى المطعون ضدهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد العرفى المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٩ والمتضمن بيع الطاعن الأول ومورث باقى الطاعنين والمطعون ضدهم عدا الأول مساحة ٢٨ فدانا أطيانا زراعية شائعة فى مساحة ٥٢ فدان والموضحة الحدو د والمعالم بالصحيفة والعقد لقاء ثمن قدره ١٢٦٠٠ ج وإذا امتنعوا عن إتمام إجراءات نقل الملكية فقد أقام الدعوى ، أحيلت الدعوى إلى محكمة شمال القاهرة فقيدت بها برقم ٧٦٩٣ لسنة ١٩٧٨ - ثم أقام الطاعنون الدعوى رقم ٦١٣ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى شمال القاهرة على المطعون ضدهم بطلب الحكم ببطلان العقد سالف البيان استنادا إلى أن البيع تم فى مرض الموت فضلاً عن عدم تناسب الثمن مع قيمة المبيع ، ضمت الدعوى الأخيرة إلى الدعوى ر قم ٧٦٩٣ لسنة ١٩٧٨ ليصدر فيهما حكم واحد، حكمت المحكمة بصحة ونفاذ عقد البيع وفى الدعوى الأخرى برفضها . استأنف الطاعنون الحكم بالاستئناف رقم ٦٠٨٧ سنة ٩٧ ق أمام محكمة استئناف القاهرة وبعد أن أحالت الدعوى إلى التحقيق حكمت فى ١٩٨٣/٣/١٧ بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به فى الدعوى ر قم ١٩٧٨/٦٧٩٣ و بتأييده فى الدعوى رقم ١٩٧٩/٦١٣ بالنسبة لمساحة ٢٨ فدان موضوع الدعوى الأولى وبإلغائه بالنسبة لمساحة ٢٤ فدان الخاصة بالمحجور عليه وببطلان العقد فى حدو د تلك المساحة . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض و قدمت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فأمرت بتحديد جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعنون بالأسباب من الأول إلى

الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب والبطلان وفى بيان ذلك يقولون انهم تمسكوا فى دفاعهم بأن البيع تم من مورثهم وهو فى مرض الموت مدللين على ذلك بالمستندات المقدمة منهم وبأقوال الشهود . كما أن الثمن غير مناسب لقيمة الأرض وقد التفت الحكم المطعون فيه عن تحقيق مدى توافر البيع فى مرض الموت واستدل - على دفع الثمن وتناسبه إلى عقد البيع وإلى عدم مجادلتهم فيه وإلى توقيع الطاعنة على عقد البيع محل النزاع رغم انها وقعت كشاهدة وليست كخلف عام للمورث وتعتبر من الغير بالنسبة لسريان التصرف فى حقها بحيث لايسرى إلا فى حدود الثلث وإذا إنتهى الحكم المطعون فيه إلى تأييد الحكم المستأنف بالنسبة لمساحة ٢٨ فدانا دون أن يعن بدفاعهم الجوهرى مستدلا على تناسب الثمن بأقوال الشهود مع انها لم تتعرض لذلك - فإنه يكون معيباً بالأوجه الواردة بسبب النعى .

وحيث إن النعى فى جملته غير سديد ، ذلك أن مفاد نص المادتين ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى أن العبرة فى اعتبار التصرف مضافا إلى مابعد الموت أن يكون على سبيل التبرع أو أن يكون الثمن يقل عن قيمة المبيع بما يجاوز ثلث التركة فإذا أثبت الورثة أن البيع تم فى مرض الموت اعتبر البيع على سبيل التبرع مالم يثبت المشترى عكس ذلك ، لما كان ذلك ، وكانت أسباب الحكم المطعون فيه وما اعتنقه من أسباب الحكم المستأنف قد استدل بقرائن سائغه على أن الثمن دفع وأنه يتساوى مع قيمة المبيع واستخلص ذلك من الخطاب الذى أرسله المورث قبل التصرف إلى الشاهد بأن البائعين كانوا يبحثون عن مشتر للأرض فى حدود ثمن خمسمائة جنية للفدان وقد

رفضت إحدى المشتريات التى ورد اسمها فى الخطاب المؤرخ ١٩٧٧/٩/١٨ الشراء بهذا الثمن وكذلك من أقوال شاهد المطعون ضدهم بأن المورث كان يبغى إيداع قيمة نصيبه من ثمن البيع بنك مصر وهو فى حدود خمسة أو ستة آلاف جنيه بما يعنى أن العقد لم يكن مقصوداً به التبرع وأن الثمن فى الحدود المناسبة لقيمة المبيع وهى قرائن كافية وحدها لحمل قضاء الحكم فى إثبات العوض وإثبات تناسبه مع قيمة المبيع ، ومن ثم فلاحاجة للحكم للتحدث عن صدور التصرف فى مرض الموت أو إثبات ذلك بطريق آخر طالما كونت المحكمة عقيدتها من قرائن ثابته لها أصلها فى الأوراق .

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع بالبطلان ومخالفة القانون وفى بيانه يقولون أنهم تمسكوا بوقوع اكراه مبطل لإرادة البائعين تمثل فى المرض الخطير الذى ألم بأحدهم وما انتاب شقيقهم من فزع لعلاج هذا المرض وهى حالة تمثل ضغطاً تتأثر بها إرادة المتصرف فيندفع إلى التعاقد وهو مايفسر إرادته وأنه ليس من الضرورى أن تصيب الرهبة المتعاقد ذاته بل قد نصب شخصا غيره وثيق الصلة به فيتحقق الاكراه ، وإذ لم يأخذ الحكم بهذا النظر فإنه يكون معيبا بالبطلان ومخالفة القانون .

وحيث إن النعى غير مقبول ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاكراه المبطل للرضا لايتحقق إلا بتهديد المتعاقد المكره بخطر جسيم محدق بنفسه أو بماله أو باستعمال وسائل ضغط أخرى لاقبل له باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول مالم يكن يتقبله اختيارا على أن يكون هذا الضغط غير مستند إلى حق وأن تقدير وسائل الاكراه ومبلغ جسامتها وتأثيرها فى

المتعاقد هو من مسائل الواقع التى تخضع لسلطة محكمة الموضوع التقديرية ولارقابة لمحكمة النقض عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

وحيث إن الحكم المطعون فيه لم يرفى المرض الذى ألم بالمورث مايحقق وسيلة الإكراه التى تعيب إرادته أو إراده شقيقه وكان ذلك بأسباب سائغة ، ذلك أن المرض لايعد بذاته وسيلة ضغط أو إكراه تعيب الإرادة -مهما كان خطره إذ لايد للإنسان فيه وقد عالج المشرع حالات التصرف التى تعقد إبان المرض الذى يتصل بالموت بأحكام خاصة أوردها فى المادتين ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى بما يتعين معه إعمالها دون غيرها . ومن ثم فإن النعى بهذا السبب لايعدو وأن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع . ومن ثم يكون غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار نائب رئيس المحكمة / حسين على حسين وعضوية السادة المستشارين : ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ،عبد الناصر السباعى ، ابراهيم شعبان و محمد اسماعيل غزالى.

(١٣٢)
الطعن رقم ١٠٤٩ لسنة ٥٣ القضائية

(١) حكم " الطعن فيه " دعوى " التدخل فيها " . استئناف . التدخل فى الدعوى . أثره .

صيرورة المتدخل طرفا فى الدعوى . له استئناف الحكم الصادر فيها . القضاء بقبول تدخل المطعون ضدها الاخيرة خصما فى الدعوى وبإنهاء عقد الايجار محل النزاع . حقها فى الطعن على الحكم الصادر فى الدعوى بالاستئناف - أيا كان وصف التدخل . لايمنع من ذلك عدم سدادها رسوم التدخل . علة ذلك .

(٢) إثبات " شهادة الشهود" " حكم " " حكم التحقيق " محكمة الموضوع سلطتها فى تقدير الادلة " حكم " تسبيبه " . ايجار " ايجار الاماكن " "الامتداد القانونى لعقد الايجار "

القضاء بتحقيق واقعة معينه بشهادة الشهود . لايمنع محكمة الموضوع من الاعتماد على

أقوالهم فى اثبات واقعة أخرى مما يجوز اثباتها بشهادة الشهود . شرطه . أن تكون تلك الواقعة داخله فى نطاق الواقعة المطلوب إثباتها أو يتسع لها نطاق حكم التحقيق (مثال - بصدد اثبات واقعة الاقامة التى ترتب امتداد عقد الايجار) .

(٣) إيجار " إيجار الأماكن " " إمتداد عقد الايجار " . محكمة الموضوع .

استخلاص اقامة المستفيد من امتداد عقد الايجار مع مستأجر العين اقامة مستقرة طبقا لنص م ٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . من سلطة محكمة الموضوع .

(٤) محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الادلة " " مسائل الواقع " .

لمحكمة الموضوع فهم الواقع فى الدعوى ، وبحث ادلتها والموازنة بينها ، وترجيح ماتطمئن إليه من أقوال الشهود مادامت لم تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها . حسبها بيان الحقيقة متى كان استخلاصها سائغا وله أصل ثابت فى الأوراق .

١- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه و لم يتخل عن منازعته حتى صدور الحكم ضده ، سواء كان خصما اصيلا أو ضامنا لخصم اصيل مدخلا فى الدعوى أو متدخلا فيها للاختصام أو الانضمام لاحد طرفى الخصومة فيها ، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد قضت بقبول تدخل المطعون ضدها الاخيرة خصما فى الدعوى ، وبإنهاء عقد الايجار محل النزاع ، فإنه يحق لها الطعن على ذلك الحكم بالاستئناف - أيا كان وجه الرأى فى وصف هذا التدخل - ولايغير من هذا النظر عدم سدادها لرسوم

التدخل ، ذلك أن تحصيل الرسوم المستحقة على الدعوى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو من شأن قلم الكتاب ولايترتب البطلان على عدم سدادها .

٢- إذا قضت محكمة الموضوع بتحقيق واقعة معينه بشهادة الشهود لايمنعها من الاعتماد على أقوالهم وإثبات واقعة أخرى يجوز اثباتها بشهادة الشهود طالما أن هذه الواقعة تدخل فى نطاق الواقعة محل التحقيق أو يتسع لها نطاق حكم التحقيق ، لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ / / أن المحكمة أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن المرحوم ... . المستأجر - ومن بعده زوجته المرحومه .... كانا يقيمان بعين التداعى بمفردهما حتى تاريخ وفاتهما، وأنه لئن كانت المطعون ضدها الثالثة لم تكن طرفا فى الخصومة عند صدور حكم التحقيق سالف الذكر ، إلا أنه وقد استخلص الحكم المطعون فيه من أقوال شاهدى المطعون ضدهم - والتى اطمأن إليها - أن- المطعون ضدها الثالثة - وهى حفيدة المستأجر الأصلى لعين النزاع كانت تقيم مع جدتها بشقة النزاع لمدة تزيد عن سنة سابقة على وفاة الاخيرة ، وهى واقعة يتسع لها حكم التحقيق فإن الحكم المطعون فيه إذ اتخذ من أقوال المطعون ضدهم سالفى الذكر دليلا اطمأنت إليه فى امتداد الاجارة إليها وعدم إنتهاء عقد الإيجار فإنه لايكون قد خالف القانون .

٣- المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن استخلاص اقامة المستفيد ن

امتداد عقد الايجار مع مستأجر العين اقامة مستقرة وفقا لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧- بشأن إيجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين هو مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها فى ذلك متى اقامت قضاءها على اسباب سائغة تكفى لحملة.

٤- لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وبحث أدلتها وموازنة بعضها بالبعض الآخر، وترجيح ماتطمئن إليه من أقوال الشهود مادام انها لم تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها وحسبها أن تبين الحقيقة التى إستخلصتها من الأوراق ، واقتنعت بها متى كان استخلاصها سائغا وله أصل ثابت فى الأوراق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه ، وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الأولى والثانى الدعوى رقم ٦٥٧ لسنة ١٩٨١ امام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية طالبا الحكم بانتهاء عقد الايجار المؤرخ ١٩٥٧/٩/١ وبإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها إليه ، و قال شرحا لدعواه أنه بموجب العقد المذكور استأجر المرحوم .... الشقة محل النزاع لاستعمالها

سكنا خاصا ، وإذ توفى ذلك المستأجر ومن بعده زوجته التى كانت تقيم معه بمفردها وانتهت بذلك العلاقة الايجارية فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨١/٤/٢٥ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن المستأجر المذكور ومن بعده زوجته كانا يقيمان بالشقة محل النزاع بمفردهما حتى تاريخ وفاة كل منهما ، وبعد أن استمعت المحكمة إلى شهود الطرفين طلبت المطعون ضدها الاخيرة قبول تدخلها خصما منضما للمطعون ضدها الأولى طالبه رفض الدعوى - وبتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٨ حكمت المحكمة بقبول تدخل المطعون ضدها الأخيرة خصما فى الدعوى منضمه للمطعون ضدها الأولى وبإنهاء عقد الايجار المؤرخ ١٩٥٧/٩/١ وبإخلاء الشقة محل النزاع وتسليمها للطاعن - استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٠٤٢ لسنة ٩٩ ق - القاهرة - وبتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٨ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن حقيقة تد خل المطعون ضدها الثالثة هو تدخل هجومى لانها طلبت لنفسها بحق ذاتى تدعيه ومن ثم فإنه يستحق على هذا التدخل رسما عملا بالمادة ٢/٨ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم فى المواد المد نية ، ويترتب على عدم سداده استبعاد طلبها من جدول المحكمة ، وإذ قضت محكمة أول درجة بقبول تدخل المطعون ضدها المذكورة وبالتالى

فقد ترتب عليه قبول استئنافها - بالمخالفة لاحكام القانون - وهو مايعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز الطعن من كل من كان طرفا فى الخصومة أمام المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه و لم يتخل عن منازعته حتى صدور الحكم ضده ، سواء كان خصما أصيلا أو ضامنا لخصم أصيل مدخلا فى الدعوى أو متدخلا فيها للاختصام أو الانضمام لأحد طرفى الخصومة فيها ، لما كان ذلك وكانت محكمة أول درجة قد قضت بقبول تدخل المطعون ضدها الاخيرة خصما فى الدعوى ، وبإنهاء عقد الايجار محل النزاع ، فإنه يحق لها الطعن على ذلك الحكم بالاستئناف - أيا كان وجه الرأى فى وصف هذا التدخل - ولايغير من هذا النظر عدم سدادها لرسوم التدخل ، ذلك أن تحصيل الرسوم المستحقة على الدعوى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو من شأن قلم الكتاب ولايترتب البطلان على عدم سدادها ، ومن ثم فإن النعى يكون على غيراساس .

وحيث إن حاصل مما ينعاه الطاعن بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم استخلص اقامة المطعون ضدها الثالثة بشقة النزاع من أقوال الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة بالرغم من أن المطعون ضدها المذكورة لم تكن طرفا فى الدعوى فى ذلك الوقت . ولم يتناول حكم التحقيق واقعة اقامتها بها ، الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه إذا قضت محكمة الموضوع بتحقيق واقعة معينه

بشهادة الشهود لايمنعها من الاعتماد على أقوالهم وإثبات واقعة أخرى يجوز إثباتها بشهادة الشهود طالما أن هذه الواقعة تدخل فى نطاق الواقعة محل التحقيق أو يتسع لها نطاق حكم التحقيق ، لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٨١/٤/٢٥ أن المحكمة أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أن المرحوم .... المستأجر - ومن بعده زوجته المرحومه....... كانا يقيمان بعين التداعى بمفردها حتى تاريخ وفاتهما ، وأنه ولئن كانت المطعون ضدها الثالثة لم تكن طرفا فى الخصومة عند صدور حكم التحقيق سالف الذكر ، إلا أنه وقد استخلص الحكم المطعون فيه من أقوال شاهدى المطعون ضدهم - والتى إطمأن إليها - أن - المطعون ضدها الثالثة - وهى حفيدة المستأجر الأصلى لعين النزاع كانت تقيم مع جدتها بشقة النزاع لمدة تزيد عن سنة سابقة على وفاة الاخيرة ، وهى واقعة يتسع لها حكم التحقيق فإن الحكم المطعون فيه إذ اتخذ من أقوال المطعون ضدهم سالفى الذكر دليلا اطمأنت إليه فى امتداد الاجارة إليها وعدم إنتهاء عقد الايجار فإنه لايكون قد خالف القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن ماستخلصه الحكم من اقوال شاهدى المطعون ضدهما الأولين من ان المطعون ضدها الثالثة كانت تقيم مع جدتها اقامة مستقرة بالشقة محل النزاع لايستقيم عقلا ولايستساغ مع منطق الامور لانها كانت طالبة فى مرحلة التعليم وإن والديها كانا يقيمان بشقة أخرى الامر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص اقامة المستفيد من امتداد عقد الايجار مع مستأجر العين اقامة مستقرة وفقا لنص المادة ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧- بشأن إيجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين هو مما تستقل به محكمة الموضوع دون معقب عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحملة، كما أن لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى، وبحث ادلتها أو موازنه بعضها بالبعض الاخر ، وترجيح ماتطمئن إليه من أقوال الشهود مادام أنها لم تخرج بها عما يؤدى إليه مدلولها وحسبها أن تبين الحقيقة التى استخلصتها من الأوراق ، واقتنعت بها متى كان استخلاصها سائغا وله أصل ثابت فى الأوراق ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على مااستخلصه سائغا من أقوال شاهدى المطعون ضدهما الاولين وبما لايخرج عن مدلولها من أن المطعون ضدها الثالثة كانت تقيم مع جدتها فى شقة النزاع منذ التحاقها بالجامعة فى سنة ١٩٧٧حتى توفيت الجدة فى سنة ١٩٨٠ بصفة مستقرة ومعتادة وهو دليل كاف لحمل قضائه ، فإن النعى لايعدو فى حقيقته أن يكون جدلا فى تقدير محكمة الموضوع لأدلة الدعوى لايجوز إثارته أمام محكمة النقض ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى

---

(١٣٣)

الطعن رقم ١٠٣٨ لسنة ٥٥ القضائية

بيع . "فسخ عقد البيع "، عقد ، "فسخ العقد" ، حكم . دعوى . تقادم . " تقادم مسقط " .

القضاء بفسخ عقد البيع . أثره . انحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه . حق البائع فى استرداد المبيع . أساسه . استرداد ما دفع بغير حق .المطالبه باسترداد المبيع أو بالتعويض عنه . شرطه . صدور حكم نهائى بالفسخ . التقادم القصير المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ مدنى . بدء سريانه من تاريخ صدور الحكم النهائى بالفسخ .

---

١ - النص فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى على أنه إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فإذا إستحال ذلك جاز الحكم بالتعويض » . وفى المادة ١٨٢ منه على أنه ، يصح إسترداد غير المستحق إذا كان

الوفاء قد تم تنفيذاً لالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه بعد أن تحقق" .

وفى المادة ١٨٧ منه على أنه تسقط دعوى استرداد ما دفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد ! مفاده أن فسخ عقد البيع يترتب عليه إنحلاله بأثر رجعى منذ نشوئه ويعتبر كأن لم يكن ويعاد كل شىء إلى ما كان عليه من قبل ، وأن حق البائع فى استرداد المبيع من المشترى يقوم تبعاً لذلك على أساس استرداد ما دفع بغير وجه حق ، ولا تكون المطالبة باسترداد المبيع أو بالتعويض عنه فى حالة استحالة رده كأثر من الآثار المرتبة على الفسخ ممكناً إلا بعد التقرير به بحكم نهائى إذ من هذا التاريخ يبدأ سريان التقادم القصير المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن مورث الطاعنين الأربعة الأول وباقى الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ١٥٨٣ لسنة ٩٧٧ مدنى المنصورة الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام المطعون ضده بأن يدفع لهم مبلغ خمسين ألف جنيه ، وقالوا بياناً لذلك أنهم ومورثتهم المرحومة

.... باعوا بموجب عقد إبتدائى مؤرخ ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٧ إلى المطعون ضده أرضا زراعية تبلغ مساحتها ٣٨ فدانا وكذا حصة مقدارها ١٨ قيراط فى كامل أرض وبناء ماكينة رى وجميعها مبينة بالعقد وإذ قضى لهم بفسخ هذا العقد بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٥٢٢٧ لسنة ١٩٦٠مدنى القاهرة الإبتدائية وتأيد استئنافيا بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٦٨ لسنة ٨١ قضائية القاهرة فإنه يحق لهم استرداد نصيبهم فى ألة الرى التى تصرف فيها المطعون ضده بالبيع ، ولما كانوا يقدرون قيمة هذا النصيب ومقابل الانتفاع بها بالمبلغ المطالب به فقد أقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان ، وبتاريخ ٢٨ ابريل سنة ١٩٨٤ قضت محكمة أول درجة بسقوط حق الطاعنين المطالب به بالتقادم . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة بالاستئناف رقم ٥٦٥ لسنة ٣٦ قضائية ، وفى ٤ من فبراير سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفضه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنون بها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم أسس قضاؤه على أن الدعوى تخضع لأحكام المسئولية عن العمل غير المشروع وطبق عليها قواعد التقادم الثلاثى المنصوص عليها فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى ورتب على ذلك إحتساب بدء هذا التقادم من تاريخ صدور حكم الفسخ النهائى فى ١٥ / ٣ / / ١٩٦٦ ، فى حين أن أساس دعواهم يستند

إلى القانون كمصدر لها وفقا لما نصت عليه المادة ١٦٠ من القانون المدنى من أحكام مما لازمه خضوع الحق موضوع الدعوى للتقادم الطويل المنصوص عليه فى المادة ٣٧٤ من ذلك القانون دون التقادم الثلاثى سالف الذكر ، هذا وإذا أضيف إلى ما سلف أن الحكم لم يرد على ما تمسكوا به من أن علمهم بتصرف المطعون ضده فى ماكينة الرى ومشتملاتها لم يبدأ إلا من تاريخ صدور شهادة تفتيش الآلات المؤرخة ١٤ / ٢ / ١٩٧٥ لاستحالة هذا العلم بسبب تعذر تسلمهم المبيع نتيجة اشكالات التنفيذ التى أقامها المطعون ضده وإيقاف تنفيذ ذلك الحكم مراعاة للاعتبارات المتعلقة بالأمن العام وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن النص فى المادة ١٦٠ من القانون المدنى على أنه إذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض . وفى المادة ١٨٢ منه على أنه يصح إسترداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذاً لالتزام لم يتحقق سببه أو لإلتزام زال سببه بعد أن تحقق وفى المادة ١٨٧ منه أنه تسقط دعوى استرداد ما دفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد ... مفاده أن فسخ عقد البيع يترتب عليه إنحلاله بأثر رجعى منذ نشوئه ويعتبر كأن لم يكن ويعاد كل شىء إلى ما كان عليه من قبل ، وأن حق البائع فى استرداد المبيع من المشترى يقوم تبعاً لذلك على أساس استرداد ما دفع بغير وجه حق ، ولا تكون المطالبة باسترداد المبيع أو بالتعويض عنه فى حالة استحالة رده كأثر من الآثار المرتبة على الفسخ ممكناً إلا بعد التقرير

به بحكم نهائى إذ من هذا التاريخ يبدأ سريان التقادم القصير المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى الدعوى على قوله ، وكان الخلاف بين طرفى النزاع فى شأن الدفع (بالتقادم) قد انحصر فى التاريخ الواجب اعتباره بدءاً لسريان مدة التقادم ، وكانت المحكمة تشارك محكمة أول درجة فى اعتبار تاريخ الحكم بالفسخ هو التاريخ الذى علم فيه المستأنفون (الطاعنون) بأحقيتهم فى استرداد الأطيان المبيعة بما فيها ماكينة الرى موضوع النزاع وتستشف المحكمة من واقع مدونات صحيفة الدعوى الأصلية أن المستأنفين كانوا على علم بتصرف المستأنف عليه (المطعون ضده) فى الماكينة من قبل إقامتهم لدعوى الفسخ حيث جاء بالصحيفة قولهم أن المستأنف عليه ... قام بنزع آلة الرى الولزر وقام بتبديدها إضرارا بهم . بما ينبىء عن انهم علموا بالبيع فى تاريخه وهو سنه ٩٥٨ كماجاء بتقرير الخبير - غير أنهم لم يحركوا ساكنا ، وإذ قضى بالفسخ بحكم نهائى بتاريخ ١٥ / ٣ / ١٩٦٦ فقد كانا لزاما عليهم أن يطالبوا بالتعويض عن نزع آلة الرى خلال ثلاث سنوات اعتباراً من هذا التاريخ وإلا سقط حقهم بالتقادم . وكانت محكمة الاستئناف على نحو ما سلف ايراده قد احتسبت بدء تقادم حق الطاعنين فى المطالبة بالتعويض عن آلة الرى ومشتملاتها التى تقرر ردها من تاريخ صدور الحكم النهائى بفسخ عقد البيع فى ١٥ / ٣ / ١٩٦٦ فإنها تكون قد طبقت قواعد دفع غير المستحق وسقوط الحق فى إسترداده تطبيقا صحيحا ولا يعيب حكمها عدم الإشارة إلى سنده فى تطبيق

قواعد التقادم الوارده فى المادة ١٨٧ من القانون المدنى كما لا يعيبه أيضا عدم تعرضه لبحث ما ساقه الطاعنون من أدلة على تعذر علمهم بتصرف المطعون ضده فى آلة الرى ومشتملاتها قبل صدور شهادة تفتيش الآلات المؤرخة ٢٤ / ٩ / ١٩٧٥ ، بعد أن انتهى سائغا وبما له أصل ثابت بالأوراق إلى سبق علمهم بهذا التصرف قبل رفع دعواهم بفسخ عقد البيع ومن ثم فإن النعى بأسباب الطعن برمتها يكون على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد وليد الجارحى ، محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

(١٣٤)

الطعنان رقما ١٦٢٦ ، ١٧٥٤لسنة ٥٥القضائية

(١ ، ٢) اختصاص ." اختصاص ولائى ". جنسية . ايجار ." ايجار الاماكن" ، "انتهاء عقد ايجار الاجنبى" . حكم ." تسبيب الحكم ".

١ – منازعات الجنسية . اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فيها . اثارة المنازعة أمام القضاء العادى . وجوب ايقاف الدعوى وتكليف الخصم باللجوء للجهة المختصة . لجهة القضاء العادى القضاء فى الدعوى بحالتها إذا قعد الخصم عما كلف به أو إذا كان وجه المسألة فى الجنسية ظاهرا .

٢ – تمسك الطاعنين فى دفاعهم بأن المطعون ضدها الاولى أجنبية وتتمتع بالجنسية الامريكية بعد تخليها عن الجنسية المصرية التى اكتسبتها بالزواج من مصرى وبعدم بت وزارة الداخلية فى طلبها بالحصول على الجنسية المصرية رغم مرور أكثر من سنة على تقديمه وتقديمهم المستندات الدالة على ذلك . ومن ثم حقهم

فى طلب إنهاء عقد ايجار النزاع اعمالا لحكم المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم استفادة الطاعنين من حكم النص سالف البيان رغم جدية المنازعة حول جنسية المطعون ضدها المذكورة . خطأ فى القانون .

---

١ - مفاد النص فى المادتين ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ - فى شأن بعض الاحكام الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ، والمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ سنة ١٩٧٢ فى شأن تنظيم مجلس الدولة - يدل على أن محاكم مجلس الدولة تختص دون غيرها بالفصل فى كافة منازعات الجنسية ايا كانت صورتها أى سواءا كانت فى صورة دعوى اصلية بالجنسية ، أم فى صورة طعن فى قرار أدارى صادر فى الجنسية ، أم فى صورة مسألة أوليه فى دعوى أصلية يتوقف الفصل فيها على الفصل فى تلك المسألة ولو كانت الدعوى الاصلية قائمة أمام القضاء العادى وفى حدود اختصاصه وأثير نزاع فى الجنسية ، وكان الفصل فيها يتوقف عليه الفصل فى الدعوى ، إذ يتعين على المحكمة فى هذه الحالة أن توقف الدعوى وتحدد للخصوم ميعادا يستصدرون فيه حكما نهائيا من مجلس الدولة فى مسألة الجنسية ، وإذا قصر الخصوم فى استصدار هذا الحكم فى تلك المسألة فى المدة المحددة كان للمحكمة أن تفصل فى الدعوى بحالتها ، أما إذا رأت المحكمة أن وجه المسألة فى الجنسية ظاهر بحيث لا يحتاج الامر للفصل فيه من المحكمة المختصة اغفلت المسألة وحكمت فى موضوع

الدعوى على أساس ما ثبت لديها من وقائعها فى شأن الجنسية ، وذلك عملا بالمادة ١٦ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية والمادة ١٢٩ من قانون المرافعات .

٢ - إذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى دفاعهم بأن المطعون ضدها الاولى اجنبية وتتمتع بالجنسية الامريكية وانها قد تخلت عن جنسيتها المصرية التى كانت قد اكتسبتها بالزواج من مصرى وذلك بعد وفاة زوجها ، ويحق لهم تبعا لذلك الاستفادة من حكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ٨١ وانهاء عقد الايجار خاصة وإن حفيدتها وزوجها اغتصبا عين النزاع بعد ذلك ، وقدموا تأييدا لهذا الدفاع الشهادتين الصادرتين من مصلحة وثائق السفر والهجرة . والجنسية بوزارة الداخلية والمؤرختين (..... ، .....) المتضمنتين وصول المطعون ضدها الاولى إلى البلاد فى (...) بجواز سفر امريكى رقم (...) وباقامة لمدة شهرين ثم مغادرتها البلاد بذلك الجواز فى (..) وانها تقدمت لطلب للحصول على شهادة الجنسية المصرية ظل قيد البحث حتى تاريخ تحرير الشهادة فى (...) ومحضر الشرطة رقم (...) لسنة (...) ادارى المعادى الذى قررت فيه ابنة المطعون ضدها أن والدتها انقطعت عن الاقامة بعين النزاع فى أوائل سنة ١٩٧٦ وأقامت بأمريكا وأنها فى الفترات القليلة التى عادت فيها الى مصر كانت تسجل إقامتها بقسم الشرطة ولما كان النص فى المادة ٢١ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية يعطى لوزير الداخلية

الحق في اعطاء ذوى الشأن شهادة بالجنسية المصرية وذلك بعد التحقق من ثبوت الجنسية وتعطى هذه الشهادة لطالبها خلال سنة على الاكثر من تاريخ تقديم الطلب واعتبر القانون الامتناع عن اعطائها في الميعاد المذكور رفضا للطلب وكان الثابت أن طلب حصول المطعون ضدها الاولى على الجنسية المصرية ولم يبت فيه رغم مرورأكثر من سنة على تقديمه مما يدل على أن وجه المسألة فى الجنسية ليس ظاهرا ويحتاج الامر فيه الى صدور حكم من المحكمة المختصة . وإذا انتهى الحكم المطعون فيه الى القول بأن المطعون ضدها المذكورة مصرية الجنسية وركن فى ذلك الى قرائن أخرى ورتب على عدم استفادة الطاعنين بحكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ رغم جدية المنازعة حول الجنسية خاصة وإن حصول المطعون ضدها على جواز سفر مصرى كان بعد رفع دعوى النزاع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن فى الطعن رقم ١٧٥٤ لسنة ٥٥ ق بصفته وليا شرعيا على

أولاده أقام على المطعون ضدهم الدعوى رقم ٥٧٠٢ لسنة ١٩٧٩ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية بطلب الحكم باخلاء الفيلا المبينه بالصحيفة والتسليم . وقال بيانا لدعواه ، انه قام بتأجير العين محل النزاع الى............... بموجب عقد مؤرخ ١٠ / ١٢ / ١٩٣٩ وتوفى المستأجر الاصلى ، وتركت زوجته المطعون ضدها الاولى - وهى أمريكية الجنسية - العين المؤجرة وسافرت الى الخارج ، وتبين له أن المطعون ضدها الثانية حفيدة المستأجر وزوجها المطعون ضده الثالث قاما بالاستيلاء عليها دون سند قانونى ، فأقام الدعوى وقد تم إدخال المطعون ضدها الاولى خصما فى الدعوى. ومحكمة أول درجة حكمت برفضها . استأنف الطاعن المذكور هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٩٧٢ لسنة ١٨ ق القاهرة وأضاف سببا جديدا للاخلاء هو انتهاء عقد الايجار استنادا لحكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، أحالت المحكمة الدعوى الى التحقيق وبعد سماع الشهود ، قضت بتاريخ ١٧ / ٤ / ١٩٨٥ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن بصفته وكيلا عن أولاده فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٧٥٤ لسنة ٥٥ ق ، كما طعن هؤلاء على الحكم ذاته بالطعن رقم ١٦٢٦ لسنة ٥٥ ق ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعنين وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة أمرت بضمهما وحددت جلسة لنظرهما وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بانتهاء عقد ايجار المطعون ضدها الاولى لعين النزاع طبقا لحكم المادة ١٧من القانون

رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ باعتبار أنها أمريكية الجنسية وأنتهت إقامتها بالبلاد ولم يثبت اكتسابها الجنسية المصرية أصلا ، وعلى فرض اكتسابها تبعا لجنسية زوجها المصرى فقد تخلت عنها بعد وفاته وعادت الى جنسيتها الامريكية وقدموا تأييدا لذلك شهادة رسمية صادرة من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية تفيد أن المطعون ضدها الاولى تحمل جواز سفر امريكيا وتحضر الى مصر كسائحة أجنبية لفترة إقامة محددة وتخطر الشرطة عن اقامتها وعن حضورها وغيابها وفقا لاحكام القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٠ فى شأن دخول وإقامة الأجانب وأنها تقدمت بطلب للجهة الإدارية المختصة للحصول على شهادة بالجنسية المصرية وفقا لاحكام المادة ٢١ من قانون الجنسية المصرية رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ ولم تحصل عليها . وإذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بأن المطعون ضدها الاولى مصرية الجنسية على مستندات لا تصلح دليلا على ثبوت هذه الجنسية لها وكانت المنازعات المتعلقة بالجنسية من اختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها وفقا للقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بما كان يتعين معه على المحكمة وفقا لنص المادة ١٢٩ من قانون المرافعات أن تأمر بوقف الدعوى وتكلف الخصوم باستصدار حكم فى مسألة الجنسية من محاكم مجلس الدولة المختصة . أما وأنها فصلت فى هذه المسألة رغم النزاع الجدى الذى أثاروه بشأنها وعولت فى ذلك على مستندات لا تصلح دليلا عليها فإن ذلك مما يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك أن النص فى المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجرعلى أن تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصرين بانتهاء المدد المحددة قانونا لاقامتهم بالبلاد ، وبالنسبة للاماكن التى يستأجرها غير المصرين فى تاريخ العمل باحكام هذا القانون يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاءها إذا ما انتهت اقامة المستأجر غير المصرى فى البلاد ، وتثبت اقامة غير المصرى بشهادة من الجهة المختصة والنص فى المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن تنظيم مجلس الدولة على أن « تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية :« سابعا دعاوى الجنسية » يدل على أن محاكم مجلس الدولة تختص دون غيرها بالفصل فى كافة منازعات الجنسية أيا كانت صورتها أى سواء أكانت فى صورة دعوى أصلية بالجنسية أم فى صورة طعن فى قرار إدارى صادر فى الجنسية ، أم فى صورة مسألة أولية فى دعوى أصلية يتوقف الفصل فيها على الفصل فى تلك المسألة ولو كانت الدعوى الاصلية قائمة أمام القضاء العادى وفى حدود اختصاصه وأثير نزاع فى الجنسية ، وكان الفصل فيها يتوقف عليه الفصل فى الدعوى ، إذ يتعين على المحكمة فى هذه الحالة أن توقف الدعوى وتحدد للخصوم ميعادا يستصدرون فيه حكما نهائيا من مجلس الدولة فى مسألة الجنسية ، وإذ ا قصر الخصم فى استصدار هذا الحكم فى تلك المسألة فى المدة المحددة كان للمحكمة أن تفصل فى الدعوى بحالتها ، أما إذا رأت المحكمة أن وجه المسألة فى الجنسية ظاهر بحيث لا يحتاج الأمر للفصل

فيه من المحكمة المختصة اغفلت المسألة وحكمت فى موضوع الدعوى على اساس ما ثبت لديها من وقائعها فى شأن الجنسية ، وذلك عملا بالمادة ١٦ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ فى شأن السلطة القضائية والمادة ١٢٩ من قانون المرافعات ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعنين تمسكوا فى دفاعهم بأن المطعون ضدها الاولى أجنبية وتتمتع بالجنسية الامريكية ، وأنها قد تخلت عن جنسيتها المصرية التى كانت قد اكتسبتها بالزواج من مصرى وذلك بعد وفاة زوجها ، ويحق لهم تبعا لذلك الاستفادة من حكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإنهاء عقد الايجار خاصة وأن حفيدتها وزوجها اغتصبا عين النزاع بعد ذلك وقدموا تأييدا لهذا الدفاع الشهادتين الصادرتين من مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية بوزارة الداخلية والمؤرختين ١٧ / ١١ / ١٩٨٠ ، ١٩ / ١٢ / ١٩٨٢ المتضمنتين وصول المطعون ضدها الاولى الى البلاد فى ١ / ٥ / ١٩٧٨ بجواز سفر امريكى رقم ٤٦٧٤٠٧ وبإقامة لمدة شهرين ثم مغادرتها البلاد بذلك الجواز فى ١٤ / ٦ / ١٩٧٨ وأنها وصلت البلاد فى ١ / ٨ / ١٩٨١ بإقامة حتى ١ / ١١ / ١٩٨١ بجواز سفر امريكى رقم B ١٥٣٠٨٥٨ وأنها تقدمت بطلب للحصول على شهادة الجنسية المصرية ظل قيد البحث حتى تاريخ تحرير الشهادة فى ١٧ / ٣ / ١٩٨٣ ومحضر الشرطة رقم ١٦٢٤ لسنة ١٩٨٠ أدارى المعادى الذى قررت فيه ابنه المطعون ضدها أن والدتها انقطعت عن الاقامة بعين النزاع فى أوائل سنة ١٩٧٦ وأقامت بأمريكا وأنها فى الفترات القليلة التى عادت الى مصر كانت تسجل اقامتها بقسم الشرطة ولما كان النص فى المادة ٢١ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية يعطى لوزير الداخلية الحق فى اعطاء ذوى الشأن

شهادة بالجنسية المصرية ، وذلك بعد التحقق من ثبوت الجنسية وتعطى هذه الشهادة لطالبها خلال سنة على الاكثر من تاريخ تقديم الطلب واعتبر القانون الامتناع عن اعطائها فى الميعاد المذكور رفضا للطلب وكان الثابت أن طلب حصول المطعون ضدها الاولى على الجنسية المصرية لم يبت فيه رغم مرور أكثر من سنة على تقديمه ، مما يدل على أن وجه المسألة فى الجنسية ليس ظاهرا ويحتاج الامر فيه الى صدور حكم من المحكمة المختصة وإذ انتهى الحكم المطعون فيه الى القول بأن المطعون ضدها المذكورة مصرية الجنسية وركن فى ذلك إلى قرائن أخرى ورتب على ذلك عدم استفادة الطاعنين بحكم المادة ١٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ رغم جدية المنازعة حول الجنسية خاصة وأن حصول المطعون ضدها على جواز سفر مصرى كان بعد رفع دعوى النزاع فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .



جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة وعبد العال السمان

(١٣٥)

الطعن رقم ٩٣٠ لسنة ٥٤القضائية

(١) حكم « عيوب التدليل : التناقض .

التناقض الذى يفسد الحكم . ماهيته .

(٢) حكم ، حجية الحكم .

القضاء النهائى السابق فى مسألة اساسية . مانع لذات الخصوم من العودة للتنازع فيها فى أى دعوى تالية .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التناقض الذى يفسد الأحكام هو ما تتعارض فيه الأسباب وتتهاتر فتتماحى بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه ، أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقه .

٢ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الفصل فى مسألة أساسية تجادل فيها الخصوم فى دعوى سابقة واستقرت حقيقتها مانع من التنازع فيها بين ذات – الخصوم فى أية دعوى تالية تكون هذه المسألة بذاتها الأساس فيما يدعيه أحدهم من حقوق مرتبة عليها ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات فى الدعويين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا الدعوى رقم ٣١٠ لسنة ١٩٨١ مدنى أسوان الابتدائية بطلب الحكم فى مواجهة المطعون ضدهما الأولين بطرد المطعون ضده الثالث من المنزل المبين بالأوراق ، وقالتا بيانا لذلك أن الأرض التى أقيم عليها هذا المنزل قد خصصت لمورثهما تعويضا عن منزله الذى هدمه فيضان سنة ١٩٥٧ وأن المطعون ضده الثالث تعرض له وأغتصب ذلك المنزل بعد أن إدعى ملكيته له ، فأقامتا الدعوى بطلبهما سالف البيان ، وبتاريخ ٢٢ / ٢ / ١٩٨٢ قضت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى جزئى أسوان وأستئنافها رقم ١٦ لسنة ١٩٨٠ أسوان . إستأنفت الطاعنتان هذا الحكم لدى محكمة أستئناف قنا (مأمورية أسوان) بالاستئناف رقم ١٠٣ لسنة ١ قضائية ، وبتاريخ ١٦ / ١ / ١٩٨٤ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف

وبرفض الدعوى . طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب تنعى بها الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق والتناقض ، وفى بيان ذلك تقولان إن الحكم لم يفرق بين حق الانتفاع المنبثق عن حق الملكية وحق الانتفاع المقصود بذاته وهو الذى تقرر لمورثهما بارادة الدولة المنفردة ، وأقام قضاءه على أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى جزئى أسوان قرر ضمنا حق المطعون ضده الثالث فى الانتفاع بمنزل النزاع وأن الطاعنتين لم تستطيعا اثبات ملكيتهما لمبانى هذا المنزل ، فى حين أن ذلك الحكم لم يقرر صراحة أو ضمنا أى حق للمطعون ضده المذكور ، بل أنكر عليه صفته العقدية التى ظهر بها على ذلك المنزل وقضى برد وبطلان عقد البيع الذى تساند إليه ، هذا إلى أن الحكم بعد أن خلص إلى أن قضاء الحكم المستأنف لم يصادف محله ويتعين الغاءه لاختلاف الخصوم والموضوع والسبب فى كل من الدعوى الماثلة والدعوى ١٢٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى جزئى أسوان واستئنافها رقم ١٦ لسنة ١٩٨٠ أسوان – عاد وقرر أن مسألة تخصيص الأرض المقام عليها مبانى المنزل المشار إليه كانت المسألة الأساسية فى دعوى تثبيت الملكية رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٧ التى فصل فيها بحكم نهائى ورتب على ذلك أنه لا يجوز لهما العودة لمناقشتها من جديد ، وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى جملته مردود ، ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أن التناقض الذى يفسد الأحكام هو ما تتعارض فيه الأسباب وتتهاتر فتتماحى بحيث لا يبقى بعدها ما يمكن حمل الحكم عليه ، أو ما يكون واقعا فى أسبابه بحيث لا يمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة بما قضت به فى منطوقه ، ومن المقرر أيضاً أن الفصل فى مسألة أساسية تجادل فيها الخصوم فى دعوى سابقة وأستقرت حقيقتها مانع من التنازع فيها بين ذات الخصوم فى أية دعوى تالية تكون هذه المسألة بذاتها الأساس فيما يدعية أحدهم من حقوق مترتبة عليها ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات فى الدعويين ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنتين اقامتا الدعوى رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى جزئى أسوان بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهما لمبانى المنزل موضوع النزاع الذى أقامه مورثهما على قطعة أرض خصصتها له الدولة تعويضا عن منزله الذى هدمه فيضان سنة ١٩٥٧ - إستناداً إلى أن المطعون ضده الثالث نازع مورثهما فى ملكيته لمبانى ذلك المنزل ، وأنه قضى برفض تلك الدعوى تأسيسا على أن الطاعنتين لم تستطيعا اثبات ملكيتهما للمبانى موضوع النزاع ، وتأيد هذا القضاء بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ١٦ لسنة ١٩٨٠ أسوان ، ولما كانت ملكية مبانى ذلك المنزل هى المسألة الأساسية التى تنازع الخصوم بشأنها فى الدعوى المشار إليها واستقرت حقيقتها بينهما استقراراً مانعاً من التنازع بطريق الدعوى أو بطريق الدفع فى شأن أى حق جزئى آخر يتوقف ثبوته أو انتفاؤه على ثبوت

تلك المسألة السابق الفصل فيها بين هؤلاء الخصوم أنفسهم أو على انتفائها ، وكانت المسألة آنفة البيان هى بذاتها أساس الدعوى الماثلة التى أقامتها الطاعنتان بطلب طرد المطعون ضده الثالث وليس حق الانتفاع الذى قررته الدولة لمورثهما على الأرض التى أقيمت عليها مبانى المنزل المذكور ، وكان المصير الحتمى على سبق الفصل فى تلك المسألة هو رفض الدعوى ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى بعد أن تقيد بحجية الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٧ مدنى جزئى أسوان فى المسألة الأساسية سالفة البيان . يكون قد التزم صحيح القانون ، ولا يعيبه ما أورده بمدوناته بشأن حيازة المطعون ضده الثالث لمنزل النزاع وأن حق الانتفاع به صار حقا ثابتا ومستقرا له ، لأنه لا يعدو أن يكون تزيدا يستقيم الحكم بدونه ، ومن ثم يضحى النعى عليه برمته على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : نائب رئيس المحكمة عبد المنصف أحمد هاشم وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى

(١٣٦)

الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٥٥ القضائية

نقض « ميعاد الطعن » .

ميعاد الطعن بالنقض . جواز إضافة ميعاد مسافة بين موطن الطاعن وبين المحكمة التى أودع فيها صحيفة الطعن . المقصود بالموطن . الموطن الذى اتخذه الطاعن فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن .

– المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما تبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه حسبما تقضى به المادتان ٢٥٢ ، ٢١٣ من قانون المرافعات ، وأن للطاعن أن يضيف إلى ذلك الميعاد ميعاد مسافة بين موطنه الذى يجب عليه الانتقال منه ، وبين مقر المحكمة التى يودع قلم كتابها صحيفة طعنه ، والتى يجب عليه الانتقال إليها ، وذلك فى الحدود المبينة فى المادة ١٦ من ذلك القانون . وأن العبرة فى تحديد الموطن فى هذا المقام هى بالموطن

الذى اتخذه الطاعن لنفسه فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن . لما كان ذلك وكان الثابت من صحيفة الاستئناف رقم ١٣٩ لسنة ٣٩ ق المقام من الهيئة الطاعنة أنها اتخذت لها من مدينة الاسكندرية موطنا لها فى هذه المرحلة وحتى صدور الحكم المطعون فيه بتاريخ ٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ من محكمة استئناف الاسكندرية ، وأودعت صحيفة الطعن بالنقض قلم كتاب تلك المحكمة بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٨٥ وهو اليوم الحادى والستين ، وكان اليوم الأخير لا يصادف عطلة رسمية ، فإن الطعن يكون قد رفع بعد الميعاد القانونى . وهو ما يتعين معه القضاء بسقوط الحق فيه لرفعه بعد الميعاد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما الاولين أقاما الدعوى رقم ٣٧٦ لسنة ١٩٨١ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الزام الهيئة الطاعنة والشركة المطعون ضدها الأخيرة ومحافظ الاسكندرية بأن يؤدوا إليهما ضامنين متضامنين مبلغ عشرة الاف جنيه تعويضا عن الاضرار المادية والأدبية التى أصابتهما من جراء موت ابنهما - .... نتيجة صعق تيار كهربائى له حال ملامسته أحد أعمدة الانارة المثبته بالطريق أمام منزلهما ، وكذلك عما يستحقونه من تعويض موروث . وبتاريخ ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٨٢ قضت محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى بالنسبة للشركة المطعون ضدها الأخيرة ومحافظ الاسكندرية ، وبالزام الهيئة الطاعنة بأن

تؤدى إلى المطعون ضدهما الأولين مبلغ ثلاثة آلاف جنيها . إستأنف المطعون ضدهما الأولان هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ١١٢٧ لسنة ٣٨ قضائية ، كما إستأنفته الهيئة الطاعنة بالاستئناف رقم ١٣٩ لسنة ٣٩ قضائية و بعد أن قررت المحكمة ضم الاستئناف الثانى إلى الاستئناف الأول قضت بتاريخ ٦ / ١٢ / ١٩٨٤ فى الاستئناف رقم ١١٢٧ لسنة ٣٨ ق ببطلان صحيفة الاستئناف بالنسبة لمحافظ الاسكندرية ، وبتاييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضدها الثالثة ، وبزيادة التعويض إلى مبلغ عشرة الاف جنيه ، وفى الاستئناف رقم ١٣٩ لسنة ٣٩ ق بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الهيئة الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة استئناف الاسكندرية بتاريخ ٥ من فبراير سنة ١٩٨٥ أودعت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن لرفعه بعد الميعاد ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بعدم قبول الطعن مجاوزة الطاعنة فى رفعه ميعاد الستين يوما المقرر لرفعه قانونا .

وحيث إن هذا الدفع سديد ذلك بأنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن ميعاد الطعن بطريق النقض ستون يوما تبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه حسبما تقضى به المادتان ٢٥٢ ، ٢١٣ من قانون المرافعات ، وأن للطاعن أن يضيف إلى ذلك الميعاد ميعاد مسافة بين موطنه ، الذى يجب عليه الانتقال منه ، وبين مقر المحكمة التى يودع قلم كتابها صحيفة طعنه ، والتى يجب عليه الانتقال

إليـها ، وذلك فى الحـدود المبينة فى المادة ١٦ من ذلك القـانون . وأن العـبـرة فى تحديد الموطن فى هذا المقام هى بالموطن الذى اتخذه الطاعن لنفسه فى مراحل التقاضى السابقة على الطعن - لما كان ذلك . وكان الثابت من صحيفة الاستئناف رقم ١٣٩ لسنة ٣٩ ق المقـام من الهـيئـة الطاعنه أنهـا أتخـذت لهـا من مـدينة الاسكندرية موطنا لها فى هذه المرحلة وحتى صدور الحكم المطعون فيه بتاريخ ٦ من ديسمبر سنة ١٩٨٤ من محكمة استئناف الاسكندرية ، وأودعت صحيفة الطعن بالنقض قلم كتاب تلك المحكمـة بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٨٥ وهو اليوم الحادى والستين ، وكان اليوم الأخير لا يصادف عطلة رسمية ، فإن الطعن يكون قد رفع بعد الميعاد القانونى - وهو ما يتعين معه القضاء بسقوط الحق فيه لرفعه بعد الميعاد .



جلسة ١ من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ زكى المصرى ، منير توفيق نائبى رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ود . حسن بسيونى .

---

(١٣٧)
الطعن رقم ٢١٤٦ لسنة ٥١ القضائية

ضرائب " ضريبة التركات " : عناصر التركة .

إنحصار نشاط المورث فى المقاولات وتوقف ذلك النشاط بوفاته . إستبعاد الحكم المطعون فيه من عناصر التركة قيمة مقابل التنازل عن حق الإيجار "خلو الرجل " والشهرة للشقة والمخزن المخلفين عن المورث . صحيح . لثبوت أن الشقة والمخزن منشأتان غير تجاريتان لا يجوز التنازل عنهما بمقابل وليست لهما شهرة بالمعنى الفنى .

لما كان الثابت بالأوراق أن مورث المطعون ضدهم إنحصر نشاطه فى المقاولات وكان يتخذ من الشقة مقرا له ومن المخزن مستودعا للمهمات المستخدمة فى مقاولاته وأن ذلك النشاط قد توقف بوفاته لكون أولاده قصرا ولم يتنازل ورثته عنهما حتى مباشرة الخبير المنتدب مأموريته ولم تقدم الطاعنة ما يثبت أن للمحل شهرة بالمعنى الفنى المصطلح عليه أو أن الورثة تنازلوا عن ذلك المحل إلى الغير بمقابل ، وإذ كان ذلك وكان الحكم الأبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الشقة والمخزن سالفى البيان ليست لهما شهرة وأن مسايرة الخبير للجنة الطعن بإضافة ٢٥٠٠ جـ عن الشقة المخزن يعد بمثابة خلو رجل وهو مخالف للقانون ولا يدخل فى عناصر التركة (١) فإن النعى عليه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأو ا- يكون فى غير محله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة ٠

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية ٠

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدهم اعتراضوا على تقدير مأمورية ضرائب التركات لصافى تركة مورثهم المرحوم .... فإحيل النزاع إلى لجنة الطعن التى قررت فى ١٩٧١/٩/٨ تخفيض ذلك التقدير . طعن المطعون ضدهم على ذلك القرار بالدعوى رقم ٩٨٢٣ سنة ١٩٧١ كلى شمال القاهرة ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم تقريره النهائى ، حكمت فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٧٩
مليم جنيه
بإعتبار صافى التركة ٥٧٩ر٦١٩١٨ إستأنفت المصلحة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٠٣ سنة ٩٧ ق استئناف القاهرة بتاريخ ١٩٨١/٦/٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها ٠

وحيث إن مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ومخالفة الثابت بالأوراق إذ استبعد من عناصر التركة قيمة مقابل التنازل عن حق الإيجار للشقة والمخزن المخلفين عن المورث وقدره ٢٥٠٠ جنيه بدعوى أنهما منشأتان غير تجاريتان لا يجوز التنازل عنهما بمقابل أعمالا لأحكام قوانين إيجار الأماكن فضلا عن أنهما ليست لهما شهرة فى حين أنهما كانت مقرا للمنشأة التجارية التى كان المورث يباشر فيه نشاطه التجارى فى

المقاولات فيأخذان حكم المحل التجارى الذى يدخل فى تقدير قيمته ماله من سمعة تجارية (شهره) وحق فى الاجارة ٠

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك أن الثابت بالأوراق أن مورث المطعون ضدهم إنحصر نشاطه فى المقاولات وكان يتخذ من الشقة مقرا له ومن المخزن مستودعا للمهمات المستخدمة فى مقاولاته وأن ذلك النشاط قد توقف بوفاته لكون أولاده قصرا ولم يتنازل ورثته عنهما حتى مباشرة الخبير المنتدب مأموريته ولم تقدم الطاعنة ما يثبت أن للمحل شهرة بالمعنى الفنى المصطلح عليه أو أن الورثة تنازلوا عن ذلك المحل إلى الغير بمقابل ، وإذ كان ذلك وكان الحكم الأبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن الشقة والمخزن سالفى البيان ليست لهما شهرة وأن مسايرة الخبير للجنة الطعن بإضافة ٢٥٠٠ جنيهاً عن الشقة المخزن يعد بمثابة خلو رجل وهو مخالف للقانون ولا يدخل فى عناصر التركة ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق يكون فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن ٠

جلسة ٢من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ محمود شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ أحمد مكى نائب رئيس المحكمة ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد و أنور العاصى .

(١٣٨)

الطعن رقم ٢٢٦٦ لسنة ٥٨ القضائية

دعوى " دعوى الضمان " . حكم .

الحكم برفض الدعوى الأصلية . إعتباره فصلاً فى دعوى الضمان بأن لا محل لها .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم فى الدعوى الأصلية برفضها يعد فصلا فى دعوى الضمان بأنه لا محل لها بعد أن قالت المحكمة كلمتها برفض الدعوى الأصلية المرفوعة ضد من وجه دعوى الضمان . وكان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة قد حكمت برفض الدعوى بحالتها تأسيساً على أن وثيقة التأمين قد خلت من رقم السيارة ونوعها وأن لهذا أثره فى الحكم فى موضوع الدعوى الذى لا يقبل التجزئه ، فإن المحكمة تكون - وأيا ما كان وجه الرأى فى هذا القضاء - قد فصلت فى الدعويين ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه فى دعوى الضمان الفرعية على أن محكمة أول درجة قد أغفلت الفصل فيها وذلك على خلاف الحقيقة الواضحة بالحكم الابتدائى من أنه فصل فى دعوى الضمان الذى استلزمه قضاؤها فى الدعوى الأصلية فأنه يكون معيباً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى ٨٤/٧٠٦١ مدنى شمال القاهرة الابتدائية إنتهى فيها إلى طلب الحكم بإلزام الطاعن بأن يؤدى إليه مبلغ ١٥٠٠٠ جنيها تعويضاً عن الإضرار التى لحقت به نتيجة خطئه أثناء قيادته سيارة أدين عنه بحكم بات ، وأقام الطاعن على الشركة المطعون ضدها الثانية دعوى ضمان فرعية ، ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١/٢٦ برفض الدعوى بحالتها . إستأنف المطعون ضده الأول هذا الحكم بالاستئناف ١٠٤/٢٧٨٢ق ، وبتاريخ ١٩٨٨/٤/١٩ قضت المحكمة بعدم جواز إدخال الشركة المطعون ضدها الثانية وبإلزام الطاعن بمبلغ التعويض الذى قدرته .

طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، فحددت جلسة لنظرها وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه أقام قضاءه بعدم جواز إدخال المطعون ضدها الثانية فى الاستئناف على أن دعوى الضمان الفرعية الموجهه إليها لم يفصل فيها فى حين أنها كانت خصماً فى الدعوى أمام محكمة أول درجة وقد فصلت بحكمها فى الدعويين مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك إن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم فى الدعوى الأصلية برفضها يعد فصلا فى دعوى الضمان بأنه لا محل لها بعد أن قالت المحكمة كلمتها برفض الدعوى الأصلية المرفوعة ضد من وجه دعوى الضمان . ولما كان البين من الأوراق أن محكمة أول درجة قد حكمت برفض الدعوى بحالتها تأسيساً على أن وثيقة التأمين قد خلت من رقم السيارة ونوعها وأن لهذا أثره فى الحكم فى موضوع الدعوى الذى لا يقبل التجزئه ، فإن المحكمة تكون – وأيا ما كان وجه الرأى فى هذا القضاء – قد فصلت فى الدعويين ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه فى دعوى الضمان الفرعية على أن محكمة أول درجة قد أغفلت الفصل فيها وذلك على خلاف الحقيقة الواضحة بالحكم الابتدائى من أنه فصل فى دعوى الضمان الذى استلزمه قضاؤها فى الدعوى الأصلية فأنه يكون معيباً بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .



جلسة ٤من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد شهاوى .

---

(١٣٩)

الطعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٥٥ القضائية

(١ ، ٢ ، ٣ ، ٤) إعلان " بطلان الإعلان " . بطلان " بطلان الإعـلان ". نظام عام .

(١) الدفع ببطلان الإعلان لخلو الصورة المعلنة من البيانات الجوهرية اللازمة لصحته ولعدم مطابقتها للأصل . خلو صورة الإعلان المقدمة من أى كتابه محررة بخط يد المحضر . أثره إشتمال أصل ورقة الإعلان على البيانات اللازمة لصحته . أثره . لا بطلان .

(٢) بطلان أوراق الكتليف بالحضور لعيب فى الإعلان . نسبى . لصاحب المصلحة وحدة التمسك به أمام محكمة الموضوع . التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه .

(٣) بطلان الإعلان لسبب لم يسبق إثارته أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٤) بطلان الإعلان لعدم بيان صفه المستلم وأقامته مع المعلن إليه . نسبى . أثره .

(٥) إستئناف " الطلبات فى الاستئناف " السبب الجديد " . دعوى "الطلبات فيها " .

٥ – الطلب الأصلى فى الدعوى . جواز تغيير سببه والاضافة إليه فى الاستئاف .

١ – خلو صورة ورقة الإعلان مما يشير إلى أنها هى التى قام المحضر بتسليمها للمعلن إليه ، بأن جاءت مجردة من أى كتابة بخط يد المحضر يمكن أن تتخذ أساساً للبحث فيما إذا كانت هى صورة الإعلان الذى وجه إلى المعلن إليه ، فإن المحكمة لا تعول على هذه الصورة فى أنها هى الصورة التى سلمت فعلاً له ، فإذا بان لها من أصل ورقة الإعلان أنه إشتمل على جميع البيانات التى يستوجبها القانون لصحته فإن الدفع ببطلانه يكون على غير أساس .

٢ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان هو بطلان نسبى مقرر لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقا بالنظام العام وبالتالى فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . وإنما يجب على الخصم الذى تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع ، ولا يجوز له التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض مادام لم يتخلف عن حضور الجلسات أمام محكمة الاستئناف أو قدم مذكرة بدفاعه أمامها .

٣ – المقرر أنه إذا تمسك الخصم أمام محكمة الموضوع ببطلان الإعلان لسبب ما ، فلا يجوز له التحدى أمام محكمة النقض لأول مرة ببطلانه لسبب آخر .

٤ – عدم بيان صفة مستلم الإعلان ، وأقامته معهما ، وغيابهما عن موطن الإعلان ، لا يتعلق البطلان الناشئ عن تخلفها بالنظام العام . ولا يجوز من ثم التحدى به لأول مرة أمام هذه المحكمة ، ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول .

٥ – المقرر طبقاً لنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والاضافة إليه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهما أقاما الدعوى رقم ٢٤٥٠ لسنة ١٩٨١ مدنى قنا الابتدائية بطلب الحكم بإلزام الطاعنين بأن يدفعا لهما مبلغ مائة وخمسة جنيهات مع تسليم قطعة الأرض المبينة بالصحيفة . وقالا بيانا لذلك أنهما يمتلكان بطريق الميراث عن والدهما المرحوم ... أرضا زراعية مساحتها قيراطا واحداً وقد اغتصبها الطاعنان منذ سنة ٧٥/٧٤ الزراعية وأقاما عليها مبان وإمتنعا عن تسليمها إليهما أو دفع ريعها حتى سنة ٨١/٨٠ الزراعية فأقاما الدعوى بطلبيهما سالفى البيان ، ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وأودع تقريره، ثم إحالتها إلى التحقيق لإثبات واقعة الغصب وبعد أن إستمعت إلى أقوال شهود الطرفين قضت بتاريخ ٣٠ من إبريل سنة ١٩٨٤ برفض الدعوى .

إستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف قنا بالاستئناف رقم ١٨٤ لسنة ٣ قضائية ، وبتاريخ ١٣ من مارس سنة ١٩٨٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التسليم وبالزام الطاعنين بتسليم قطعة الأرض محل النزاع - طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنان بالأول منها على الحكم المطعون فيه - الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة

الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقولا ن أنهما تمسكا أمام محكمة الموضوع ببطلان إعلانهما بصحيفة الاستئناف تأسيساً على خلو الصورة الإعلانية المسلمة إليهما من البيانات الجوهرية اللازمة لصحة الإعلان ، وعدم مطابقتها لأصل الصحيفة غير أن الحكم المطعون فيه لم يعن بتمحيص هذا الدفاع وأطرحه بناء على ما قرره من أن الصورة المقدمة لا تدل على أنها هى التى سلمت لهما عند الإعلان واستدل على ذلك بأنها لا تحمل أى بيانات تدل على رسميتها وصدورها من المحكمة حال أن الثابت بهذه الصورة أنها موقعة من موظف الجدول المختص ، ولم يطعن المطعون ضدهما على هذا البيان الوارد بها، ولم يذكرا أنها هى بذاتها المسلمه إلى الطاعنين وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك بأن صورة ورقة الإعلان إذا خلت مما يشير إلى أنها هى التى قام المحضر بتسليمها للمعلن إيه ، بأن جاءت مجردّة من أى كتابه محررة بخط يد المحضر يمكن أن تُتخذ أساسا للبحث فيما إذا كانت هى صورة أصل الإعلان الذى وجه إلى المعلن إليه ، ، فإن المحكمة لا تعّول على هذه الورقة فى أنها هى الصورة التى سلُمت فعلاً له ، فإذا بان لها من أصل ورقة الإعلان أنه اشتمل على جميع البيانات التى يستوبجها القانون لصحته فإن الدفع ببطلانه يكون على غير أساس ، لما كان ذلك، وكان الثابت من صورة صحيفة الاستئاف التى قدمها الطاعنان أمام محكمة الموضوع أنها جاءت خلّوا من توقيع المحضر أو أى بيانات أخرى حُرّرت بخط يده بل حملت فقط توقيعاً نسب إلى وكيل المطعون ضدهما وآخر نسب إلى كاتبه الجدول . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض الدفوع ببطلان الإعلان الذى تم بموجب تلك الصورة يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه بالسبب الثانى الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان إن أصل إعلانهما بصحيفة الاستئناف جاء خلوا من بيان صفه مستلم ورقة الإعلان ، وإقامته معهما وغيابهما عن موطنهما وقت إجراء الإعلان ، وكلها بيانات يترتب على إغفالها طبقا لنص المادتين ١٠، ١١ من قانون المرافعات - بطلان الإعلان وإذ لم يقضى الحكم المطعون فيه بذلك خاصة وأن طلب البطلان كان مطروحاً على المحكمة ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

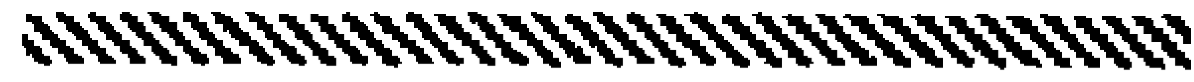
وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان هوبطلان نسبى لمصلحة من شرع لحمايته وليس متعلقاً بالنظام العام وبالتالى فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، وإنما يجب على الخصم الذى تقرر هذا البطلان لمصلحته أن يتمسك به أمام محكمة الموضوع ، ولا يجوز له التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض مادام لم يتخلف عن حضور الجلسات أمام محكمة الاستئناف أو قدم مذكرة بدفاعه أمامها ، كما أن المقرر أيضا أنه إذا تمسك الخصم أمام محكمة الموضوع ببطلان الإعلان لسبب ما ، فلا يجوز له التحدى أمام محكمة النقض لأول مرة ببطلانه لسبب آخر ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين تمسكا أمام محكمة الاستئاف ببطلان الصورة الإعلانية لصحيفة الاستئناف المقول بتسليمها إليهما ولم يتمسكا ببطلان أصل الاعلان ، وكانت البيانات التى تمسك الطاعنان بخلو أصل الدعوى منها وهى - عدم بيان صفة مستلم الإعلان ، وإقامته معهما ، وغيابهما عن موطن الإعلان لا يتعلق البطلان الناشئ عن تخلفها بالنظام العام . فلا يجوز من ثم التحدى به لأول مرة أمام هذه المحكمة ويكون النعى بهذا السبب غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعيان على الحكم المطعون فيه بالسبب الثالث الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان . إن المطعون ضدهما أسسا دعواهما بطلب الريع والتسليم على الغصب ، وطلبا إحتياطياً أمام محكمة الاستئناف القضاء بالتسليم إستناداً إلى أن وضع يد الطاعنين قام على التسامح ، وهو ما يعد سبباً جديداً لا يجوز قبوله أمام تلك المحكمة ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك بالتسليم إستناداً إلى هذا السبب الجديد ، وقبل إنذارهما من المطعون ضدهما طبقا لما تقضى به القواعد العامة فى الفسخ- دون أن يتحقق من واقعة التسامح ويبين إركانها فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود - ذلك بأن المقرر طبقاً لنص المادة ٣/٢٣٥ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يجوز مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حالة تغيير سببه والاضافة إليه لما كان ذلك ، وكان المطعون ضدهما قد أقاما الدعوى بطلب الريع والتسليم تأسيساً على الغصب وأورد فى صحيفة الاستئناف أنه بفرض إنتفاء الغصب وأن وضع يد الطاعنين على أرض النزاع بدأ واستمر حتى الأن بطريق التسامح ولا أحقيه لهما فى طلب الريع - حسبما ذهب إليه الحكم المستأنف - فإنهما يتمسكان بطلب التسليم تأسيساً على ملكيتهما لهذه الأرض خلفاً عن المورث ورغبتهما فى إنهاء التسامح من جانبهما ، وكان هذا لا يعد منهما طلباً جديداً ، لأنه يدخل فى نطاق الطلبات التى كانت معروضه على محكمة أول درجة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام بالتسليم على قوله (... فإن الثابت من تقرير الخبير وأوراق الدعوى أن أرض النزاع ملك مورث المستأنفين ، وأن المستأنف ضدهما { الطاعنين } قد وضعا اليد عليها بعد أن تركها لهما المورث المذكور ، ومعنى ذلك ، أن وضع يدهما على أرض النزاع كان تسامحاً ، والتسامح لا

يكسب حقا.... ، وقد طلب المستأنفان منهما تسليمهما أرض النزاع ولم يمتثلا.... ، ويتعين اجابتهما لطلبهما الاحتياطي بصحيفة الاستئناف وهو تسليمهما عين النزاع ...) وكان هذا القول من الحكم سائغاً وكافياً لحمل قضائه وله مأخذه الصحيح من الأوراق ، ومن ثم يكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن برمته .



جلسة ٤من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد شهاوى .

---

(١٤٠)

الطعن رقم ١١٦٥ لسنة ٥٥ القضائية

(١ ، ٢) أحوال شخصية " ولاية على المال " . أهلية . بيع . وكالة .

(١) نيابة الوصى . ماهيتها . مباشرة الوصى تصرفات معينة بغير إذن المحكمة بالمخالفة للمادة ٣٩ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ . اعتباره متجاوزا حدود نيابته القانونية عن القاصر . مؤدى ذلك . عدم إنصراف أثر التصرف إلى القاصر .

(٢) بيع عقار القاصر . الأصل عدم وجوب بيعه بالمزايدة . الاستثناء . اشتراط محكمة الولاية على المال ذلك . مخالفة الوصى ذلك . اعتباره متجاوزا حدود نيابته . أثره . عدم انصراف أثر التصرف إلى القاصر.

(٣) ملكية . " أسباب كسب الملكية "." التقادم المكسب " ." التقادم الخمسى " . تقادم "التقادم المكسب "." التقادم الخمسى " .

(٣) تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . وضع اليد مدة خمس سنوات متتالية بحسن نيه وسبب صحيح مسجل صادر من غير مالك . م ٩٦٩ مدنى .

---

١ - نيابة الوصى عن القاصر هى نيابة قانونية ينبغى أن يباشرها - وفقا لما تقضى به المادة ١١٨ من القانون المدنى - فى الحدود التى رسمها القانون، ولما كان النص فى المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن

الولاية على المال قد حظر على الوصى مباشرة تصرفات معينة إلا بإذن المحكمة، من بينها جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وكذلك جميع التصرفات المقررة لحق من هذه الحقوق ، فإنه ينبنى على ذلك أن الوصى إذا باشر تصرفامن هذه التصرفات دون اذن من المحكمة يكون متجاوزا حدود نيابته ويفقد بالتالى فى ابرامه لهذا التصرف صفة النيابة فلا تنصرف أثاره إلى القاصر ، ويكون له بعد بلوغه سن الرشد التمسك ببطلانه .

٢ – لئن كان قانون المرافعات لا يوجب بيع عقار القاصر بطريق المزايدة ولا يرتب البطلان جزاء عدم اتباعه كما وأن قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ لم يشر إلى اتباع اجراء بيع عقار القاصر بالمزايدة الوارد فى المواد من ٤٥٩ وحتى ٤٦٣ من قانون المرافعات ، الا أنه متى اشترطت محكمة الولاية على المال عند الاذن ببيع مال القاصر أن يتم عن طريق المزايدة تعين اتباعه وفقا لتلك الإجراءات ، وإلا عد التصرف الذى باشره الوصى على خلافه متجاوزا حدود نيابته فلا ينصرف أثره إلى القاصر .

٣ – المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن شرط تملك العقار بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٩٦٩ من القانون المدنى هو وضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية متى كانت الحيازة مقترنه بحسن نيه ومستندة فى ذات الوقت إلى سبب صحيح وهو العقد الصادر من غير مالك بشرط أن يكون مسجلاً .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق –

تتحصل فى أن المطعون ضدهما الأولين أقاما الدعوى رقم ٨٥٣٨ لسنة ١٩٧٩ مدنى طنطا الابتدائية بطلب الحكم بعدم نفاذ التصرف الحاصل بالعقد المؤرخ ١١ يوليو سنة ١٩٧٣ ، وقالا بيانا لذلك أنهما فوجئا بعد بلوغهما سن الرشد بأن المطعون ضدهما الثالثة - إبان وصايتهما عليهما - قد قامت بموجب ذلك العقد ببيع نصيبيهما فى عقار آل إليهما بالميراث عن والدهما إلى الطاعن دون تصريح من محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال ، وإذ كان لهما التمسك بعدم نفاذ هذا التصرف فى حقهما فقد أقاما الدعوى بطلبهما سالف البيان ، وبتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٨١ حكمت المحكمة بعدم نفاذ التصرف موضوع النزاع ، إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف طنطا بالإستئناف رقم ٥٨٩ لسنة ٣١ قضائية . وفى ١١ فبراير سنة ١٩٨٥ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، ورأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ستة أسباب ينعى الطاعن بالأسباب الأول والثالث والرابع والسادس منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفي بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم قضى ببطلان التصرف موضوع النزاع وبعدم نفاذه فى حق المطعون ضدهما الأولين على سند من أنه تم بغير اتباع طريق البيع بالمزاد الذى إشترطته محكمة الولاية على المال عند الأذن به ، فى حين أن هذا البيع تم صحيحاً بعد موافقة تلك المحكمة عليه والأذن به ، وأن قانونى المرافعات والولاية على المال لا يتطلبان أن يتم بيع مال القاصر عن هذا الطريق ولا يرتبان البطلان جزاء لمخالفته ، كما وأن العدول اللاحق من المحكمة ليس من شأنه أن يؤثر على صحة البيع الذى تم نفاذاً للإذن السابق الذى تأكد من الاقرار المؤرخ

١٩٧٣/٨/١٩ الصادر من المطعون ضدها الثالثة الوصية عند تنازلها عن رخصة مكان إيواء السيارات الكائن أسفل العقار المبيع ، ومن عدم اعتراض المطعون ضدهما الأولين على هذا البيع خلال الثلاث سنوات اللاحقة على بلوغهما سن الرشد ، وأنه متى تم البيع صحيحاً على نحو ما سلف بيانه فلا يكون لهما سوى رفع دعوى تكمله الثمن للعين وليس دعوى عدم نفاذ التصرف وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتد فى قضائه بعدول محكمة الولاية على المال عن البيع استجابة لرغبة المطعون ضدها الثالثة فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى جملته غير سديد ذلك بأن نيابة الوصى عن القاصر هى نيابة قانونية ينبغى أن يباشرها - وفقا لما تقضى به المادة ١١٨ من القانون المدنى - فى الحدود التى رسمها القانون ، ولما كان النص فى المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بشأن الولاية على المال قد حظر على الوصى مباشرة تصرفات معينة إلا بأذن المحكمة ، من بينها جميع التصرفات التى من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو التبعية أو نقله أو تغييره أو زواله ، وكذلك جميع التصرفات المقررة لحق من هذه الحقوق ، فإنه ينبنى على ذلك أن الوصى إذا باشر تصرفا من هذه التصرفات دون إذن من المحكمة يكون متجاوزا حدود نيابته ويفقد بالتالى فى ابرامه لهذا التصرف صفة النيابة فلا تنصرف أثاره إلى القاصر ، ويكون له بعد بلوغه سن الرشد التمسك ببطلانه ، وهذا ولئن كان قانون المرافعات لا يوجب بيع عقار القاصر بطريق المزايدة ولا يترتب البطلان جزاء عدم اتباعه كما وأن قانون الولاية على المال رقم ١٩٩ سنة ١٩٥٢ لم يشر إلى إتباع إجراءات بيع عقارالقاصر بالمزايدة ، الوارد فى المواد من ٤٥٩ وحتى ٤٦٣ من قانون المرافعات ، إلا أنه متى إشترطت محكمة الولاية على المال عند الإذن ببيع مال القاصر أن يتم عن طريق المزايدة تعين اتباعه وفقا لتلك الإجراءات وإلا عُد

التصرف الذى باشره الوصى على خلافه متجاوزا حدود نيابته فلا ينصرف أثره إلى القاصر لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى عدم نفاذ التصرف الصادر من المطعون ضدها الثالثة بصفتها وصية على المطعون ضدهما الأولين ببيع الحصة المملوكة لهما بالميراث عن والدهما فى عقار النزاع إلى الطاعن لا جرائه من غير طريق المزايدة الذى اشترطته محكمة الولاية على المال عند الأذن به ، بعد أن أقاما داعوهما قبل مضى ثلاث سنوات على بلوغهما سن الرشد ، فإنه يكون قد صادف صحيح القانون فيما إنتهى إليه ، لما كان ما تقدم وكان لا صحه لما إدعاه الطاعن من أن الحكم إستند فى قضائه إلى عدول محكمة الولاية على المال عن الأذن بالبيع بناء على إدعاء المطعون ضدها الثالثة غشاً ذلك ومن ثم فإن النعى بهذه الأسباب يكون برمته على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه كان يتعين على محكمة الاستئناف وقد تخلفت المطعون ضدها الثالثة عن حضور الجلسة المحدده للاستجواب أن تحيل الدعوى إلى التحقيق لإثبات عناصرها وفقا لما تقضى به المادة ١١٣ من قانون الإثبات وإذ قضت المحكمة في الدعوى دون اتخاذ هذا الإجراء فإن حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى في غير محله ذلك بأن الثابت من الأوراق أن الطاعن لم يتمسك إثر عدول المحكمة عن حكم الاستجواب بطلب احالة الدعوى إلى التحقيق اعمالاً لنص المادة ١١٣ من قانون الإثبات ومن ثم فليس له من بعد أن يعيب على المحكمة عدم إتخاذها ذلك الإجراء من تلقاء نفسها بعد أن جعل المشرع هذا الحق خاضع لمطلق تقديرها ويضحى النعى بهذا السبب غير مقبول.

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الخامس أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن الحكم أسس قضاءه برفض ما تمسك به من اكتسابه ملكية الحصة المبيعة بالتقادم الخمس على سند من تخلف حسن النيه لديه رغم توافرها من الأدلة والقرآئن التى ساقها وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك بأن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن شرط تملك العقار بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٩٦٩ من القانون المدنى هو وضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية متى كانت الحيازة مقترنه بحسن نيه ومستندة فى ذات الوقت إلى سبب صحيح وهو العقد الصادر من غير مالك بشرط أن يكون مسجلاً ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن يستند فى تملكه الحصة المبيعة بالتقادم الخمسى إلى العقد العرفى الصادر من المطعون ضدها الثالثة له والمؤرخ ١١يوليو سنة ١٩٧٣ وهو ما لا يتحقق به أحد الشروط التى تتطلبها المادة ٩٦٩ على ما سلف بيانه ، فإن النعى بهذا السبب يكون فى غير محله .



جلسة١٠من أبريل سنة ١٩٩١

برياسة السيد المستشار/ محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد جمال الدين شلقاني ، صلاح محمود عويس نائبي رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبروك و فؤاد شلبي .

---

(١٤١)

الطعن رقم ٣٢٥٢ لسنة ٥٩ القضائية

(١) استئناف " الحكم في الاستئناف " . بطلان " بطلان الأحكام " .

– قضاء المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم المستأنف لعيب شابه دون أن يمتد إلى صحيفة الدعوى . أثره . وجوب الفصل في موضوع الدعوى دون إعادتها لمحكمة أول درجة .

(٢) إيجار " إيجار الأماكن " . "الإخلاء لاساءة إستعمال العين المؤجرة " محكمة الموضوع " مسائل الواقع "

– إخلاء المستأجر لاستعماله العين المؤجرة أو سماحه بإستعمالها بطريقة ضارة بسلامة المبنى . م١٨/د ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . شرطه . ثبوت ذلك بحكم قضائي نهائي . لمحكمة الموضوع أن تستلخص من ذلك الحكم ما إذا كان فعل الاساءة في إستعمال العين المؤجرة من شأنه الأضرار بسلامة المبنى من عدمه بإعتباره من مسائل الواقع الخاضعة لتقدير قاضي الموضوع . شرطه . مثال بصدد حكم تعويض لاستعمال العين المؤجرة بطريقة ضارة بسلامة المبنى .

---

١ – المقرر – في قضاء هذه المحكمة – أن المحكمة الاستئافية لا تملك عند القضاء ببطلان الحكم المستأنف لعيب فيه أو في الإجراءات المترتبة عليها أن تعيد الدعوى لمحكمة أول درجة التي فصلت في موضوعها لتنظر فيها ، لأنها إذ

فصلت في موضوع الدعوى تكون قد استنفذت ولايتها عليها ، وإنمايتعين على المحكمة الاستئنافية فى هذه الحالة – طالما أن العيب لم يمتد إلى صحيفة إفتتاح الدعوى – نظر الدعوى بمعرفتها والفصل فيها .

٢ – مفاد النص فى المادة ١٨/د من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ – يدل على أن المشرع رغبة منه فى تحقيق التوازن بين مصلحة كل من المؤجر والمستأجر ولحسن الانتفاع بالأماكن المؤجرة قد أجاز للأول طلب إخلاء المكان المؤجر إذا إستعمله المستأجر أو سمح بإستعماله بطريقة ضارة بسلامة المبنى وإشترط لذلك أن يثبت ذلك الفعل بحكم قضائى نهائى ولمحكمة الموضوع إن تستخلص من أوراق الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم ، إذا كان فعل الاساءة فى إستعمال العين المؤجرة من شأنه الاضرار بسلامة المبنى من عدمه باعتبار أن ذلك من مسائل الواقع التى تخضع لتقدير قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه إجتزأ فى التدليل على أن إستعمال العين المؤجرة كان بطريقة ضارة بسلامة المبنى على قوله " الثابت من دعوى التعويض رقم (...) مدنى ببندر المحلة الكبرى بين ذات الخصوم والتى بات فيها الحكم نهائياً أن المستأنف بصفته قد إستعمل العين المؤجرة بطريقة ضارة بسلامة المبنى .."ومن ثم جاءت أسباب الحكم فى خصوص ثبوت الاضرار بسلامة المبنى مجهلة فى بيان مدى تأثير الاستعمال الضار على سلامة المبنى وهو ما يشوبه بالقصور.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع– على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن–

تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢٤٠٤ لسنة ١٩٨٧ مدنى طنطا الابتدائية " مأمورية المحلة الكبرى " ضد الطاعن بفسخ عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧١/١١/٧ وإخلاء العين المؤجرة والتسليم . وقال بيانا لذلك أنه بموجب ذلك العقد إستأجر الطاعن منه الشقة محل النزاع لاستعمالها مقراً لجمعية الشبان المسلمين - غير أنه أحدث بها تلفيات جوهرية ضارة بسلامة المبنى فاقام الدعوى رقم ٩٧٩ لسنة ١٩٨٢ مدنى بندر المحلة الكبرى الذى قضى فيها نهائياً بإلزام الطاعن بالتعويض عن تلك الاضرار ، وبتاريخ ١٩٨٨/٤/٢٨ إجابت المحكمة المطعون عليه إلى طلباته ، إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٨٤ لسنة ٣٨ ق لدى محكمة استئناف طنطا التى حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٦ ببطلان الحكم المستأنف وأجابت المطعون عليه إلى طلباته . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل سبب النعى المبدى من الطاعن بجلسة المرافعة - باعتبار أنه متعلق بالنظام العام - البطلان . إذ تصدى للفصل فى الموضوع بعد أن خلص إلى بطلان الحكم المستأنف يكون قد فوت على الطاعن درجة من درجات التقاضى .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المحكمة الاستئنافية لا تملك عند القضاء ببطلان الحكم المستأنف لعيب فيه أو فى الإجراءات المترتبة عليها أن تعيد الدعوى لمحكمة أول درجة التى فصلت فى موضوعها لتنظر فيها ، لأنها إذ فصلت فى موضوع الدعوى تكون قد استنفذت ولايتها عليها ، وانما يتعين على المحكمة الاستئنافية فى هذه الحالة - طالما أن العيب لم يمتد إلى صحيفة افتتاح الدعوى بنظر الدعوى بمعرفتها

والفصل فيها. وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فأنه لا يكون خالف القانون •

وحيث إن مما ينعاه الطاعن بصحيفة الدعوى مخالفة القانون - وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه بفسخ عقد الإيجار وإخلاء العين المؤجرة على ثبوت إستعمال العين بطريقة ضارة بسلامة المبنى استناداً إلى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٧٩ لسنة ١٩٨٢ مدنى بندر المحلة الكبرى القاضى بإلزام الطاعن بالتعويض عن الاضرار الناجمة عن سوء الاستعمال ، فى حين أن الثابت من الحكم المشار إليه ومن تقرير الخبير الذى إحال إليه أن التلفيات التى لحقت بالعين ليست من شأنها الاضرار بسلامة المبنى •

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك أن النص فى المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أنه " لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ولو إنتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لاحد الأسباب الآتية ...د . إذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى ..."يدل على أن المشرع رغبه منه فى تحقيق التوازن بين مصلحة كل من المؤجر والمستأجر ولحسن الانتفاع بالأماكن المؤجرة قد إجاز للأول طلب إخلاء المكان المؤجر إذا إستعمله المستأجر أو سمح باستعماله بطريق ضارة بسلامة المبنى واشترط لذلك أن يثبت ذلك بالفعل بحكم قضائى نهائى ولمحكمة الموضوع أن تستخلص أوراق الدعوى الصادر فيها ذلك الحكم ، إذا كان فعل الاساءة فى إستعمال العين المؤجرة من شأنه الاضرار بسلامة المبنى من عدمه باعتباره أن ذلك من مسائل الواقع التى تخضع لتقدير قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اجتزأ فى التدليل على أن إستعمال العين المؤجرة كان بطريقة ضارة بسلامة المبنى على قوله " الثابت من الدعوى رقم

٩٧٩ لسنة ١٩٨٢ مدنى بندر المحلة الكبرى المرددة بين ذات الخصوم والتى بات فيها الحكم نهائياً أن المستأنف بصفته قد استعمل العين المؤجرة بطريقة ضارة بسلامة المبنى .. " ومن ثم فقد جاءت أسباب الحكم فى خصوص ثبوت الاضرار بسلامة المبنى مجهلة فى بيان مدى تأثير الاستعمال الضار على سلامة المبنى وهو ما يشوبه بالقصور بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن ٠



جلسة ١١ من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ د . عبد المنعم أحمد بركه نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ ريمون فهيم اسكندر ، محمد ممتاز متولى ، د. عبد القادر عثمان وحسين حسنى دياب.

---

(١٤٢)

الطعن رقم ١٩٢٩ لسنة ٥٢ القضائية

(١ ، ٢) عقد " تفسير العقد " محكمة الموضوع " . سلطتها فى تفسير العقود " .

١ - وضوح عبارة العقد . أثره . عدم جواز خضوعها لقواعد التفسير للحصول على معنى آخر . المقصود بالوضوح .

٢ - إلتزام محكمة الموضوع في تفسير العقود بالأخذ بما تفيده عباراتها بأكملها وفى مجموعها .

(٣) إيجار " فسخ عقد الإيجار ". عقد " فسخ العقد "." العقد المستمر" .

٣ - العقود المستمرة كالإيجار . القضاء بفسخها بعد البدء فى تنفيذها . ليس له أثر رجعى . إعتبارها مفسوخة من وقت الحكم النهائى بالفسخ لا قبله . عدم تنفيذ المؤجر لعقد الإيجار وتقاعسه عن تسليم العين المؤجرة . أثره . وجوب فسخ العقد بمجرد طلب المستأجر . حق الأخير فى إسترداد ما دفعه لحساب الأجرة .

---

١ - المقرر وفقاً للمادة ١٥٠ من القانون المدنى أنه متى كانت عبارات العقد واضحة فى أفادة المعنى المقصود منها فإنه لا يجوز إخضاعها لقواعد التفسير للحصول على معنى آخر باعتباره هو مقصود العاقدين والمقصود بالوضوح فى هذا المقام هو وضوح الارادة لا اللفظ .

٢ - لا يجوز لمحكمة الموضوع - وهى تعالج تفسير المحررات أن تعتد بما تفيده عبارة معينة دون غيرها من عبارات المحرر بل يجب عليها أن تأخذ بما تفيده العبارات بأكملها وفى مجموعها .

٣ - مفاد نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى على توافر الأثر الرجعى للفسخ ، إلا إن المقرر بالنسبة لعقد الإيجار هو من عقود المدة فأنه يستعصى بطبيعته على فكرة الأثر الرجعي ، لأن الامر فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه والتقابل بين الالتزامين فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفذ منه فإذا فسخ عقد الإيجار بعد البدء فى تنفيذه فإن آثار العقد التى أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عملياً ، ويكون المقابل المستحق عن هذه المدة له صفه الأجرة لا التعويض ، ولا يعد العقد مفسوخاً إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالفسخ لا قبله ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان عقد الإيجار لم يتم تنفيذه ولم يتسلم المستأجر العين المؤجرة فإن تقاعس المؤجر عن تنفيذ التزامه بتسليم العين المؤجرة يوجب فسخ العقد متى طلب المستأجر ذلك ويرد الطرفان إلى الحالة التى كانا عليها عند التعاقد وللمستأجر أن يسترد ما دفعه لحساب الأجرة التى سوف تستحق عليه عند تنفيذ العقد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين تقدموا بطلب إلى محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بإلزام المطعون ضده بأداء مبلغ (٢١٢٥٠ ج)، وقالوا بيانا لطلبهم أن المطعون ضده إستأجر منهم فندق " لاتوبيل" لاستغلاله لمده عشر سنوات تبدأ من

١٥نوفمبر سنة ١٩٧٦ بإيجار سنوى قدره (٢٥٠٠٠ ج) تدفع مقدماً ، وقام بدفع مبلغ (١٠٠٠٠ج) من أجرة السنة الأولى ووعد بسداد الباقى خلال شهر من تاريخ التعاقد وقد حل ميعاد استحقاقه ، كما التزم بدفع تأمين قدره (٢٥٠٠٠ج) تدفع على أقساط وقد حل القسط الأول منه وقدره (٦٢٥٠ج) وإذ رفض القاضى إصدار الأمر وحدد جلسة لنظر موضوعه وقيدت الدعوى برقم ٢٨١ لسنة ١٩٧٧ مدنى جنوب القاهرة . حكمت المحكمة بالزام لمطعون ضده بأن يدفع للطاعنين مبلغ (٢١٢٥٠ج) أقام المطعون ضده على الطاعنين الدعوى رقم ١٤٢ لسنة ١٩٧٨ أمام ذات المحكمة بطلب بفسخ العقد المؤرخ ١٩٧٦/١١/١٩ وإلزامهم برد مبلغ (١٠٠٠٠ج) وقد أجابته المحكمة لطلباته . إستأنف المطعون ضده الحكم الأول بالاستئناف رقم ٢٨٤ لسنة ٩٥ق القاهرة والذى قيد بعد ذلك برقم ١٦٠٤ لسنة ٩٨ ق واستأنف الطاعنون الحكم الثانى بالاستئناف رقم ٥٦٤٠ لسنة ٩٨ ق القاهرة وبعد ضم الاستئنافين قضت محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٩ فى استئناف المطعون ضده بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى وفى استئناف الطاعنين برفضه وتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ، ينعى الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى اتسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أن عبارات عقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٦/١١/٩ واضحة لا تحتاج إلى تفسير إذ التزم المطعون ضده بسداد أقساط التأمين وباقى الإيجار كما ثبت أنه عاين الفندق وسدد جزءا من الأجرة وهو ما يدل على أن العين المؤجرة قد تم تسليمها ، فإذا جاء الحكم المطعون فيه وقضى بفسخ العقد استنادا إلى إنذار المطعون ضده

للطاعنين رغم اخلاله هو بالتزامه بالتنفيذ طبقاللإنذار الموجه إليه منهم وجعل لهذا الفسخ أثراً رجعياً رغم أن العقد من العقود الزمنية فأنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه ٠

وحيث إن هذا النعي غير سديد ذلك أن المقرر وفقا للمادة ١٥٠ من القانون المدنى أنه متى كانت عبارات العقد واضحة فى افادة المعنى المقصود منها فأنه لا يجوز اخضاعها لقواعد التفسير للحصول على معنى اخر باعتباره هو مقصود العاقدين والمقصود بالوضوح فى هذا المقام هو وضوح الاراده لا اللفظ كما أنه لا يجوز للمحكمة وهى تعالج تفسير المحررات أن تعتمد بما تفيده عبارة معينة دون غيرها من عبارات المحرر بل يجب عليها أن تأخذ بما تفيده العبارات بأكملها وفى مجموعها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى بمدوناته إلى أنه " بالاطلاع على عقد الإيجار - المسمى عقد إستغلال - المؤرخ فى ١٩٧٦/١١/٩ والمبرم بين الطرفين أنه قد نص بالبند ١٣ منه على أن يتم تسليم الفندق إلى المستأجر - المطعون ضده - بموجب محضر تسليم يرفق بالعقد المذكور ويعتبر جزءا لا يتجزأ منه " كما نص فى البند الثالث منه على أن يبدأ تنفيذه من ١٩٧٦/١١/١٥ إلا أن المؤجرين تقاعسوا عن تقديم محضر التسليم المذكور أو إثبات قيامهم بتسليم الفندق محل الايجار إلى المستأجر تسليما فعلياً أو حكمياً بوضعه تحت تصرفه ولا يغير من ذلك أن يكون قد أثبت بالبند الثالث عشر بالعقد أن المستأجر قد قام بمعاينته ووجده صالحاللوفاء بالغرض المؤجر من أجله إذ أن ذلك لا يعتبر تسليماً له مادام لم ينص على ذلك صراحة بالعقد بل الواضح أن التسليم قد علق على تحرير محضر مستقل خاص به ..... فإن ما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه من أعمال العقد الواضحة الدلالة على أراده الطرفين فإنه يكون قد أعمل صحيح القانون وإذ كانت المادة ١٦٠ من القانون المدنى تنص على أن " إذا فسخ العقد أعيد

المتعاقدان إلى الحالة التى كانا عليها فى العقد فإن ذلك يدل على توافر الأثر الرجعى للفسخ ، ألا أن المقرر بالنسبة لعقد الإيجار وهو من عقود المده فإنه يستعصى بطبيعته على فكرة الآثر الرجعى ، لأن الزمن فيه مقصود لذاته باعتباره أحد عناصر المحل الذى ينعقد عليه ، والتقابل بين الالتزامين فيه يتم على دفعات بحيث لا يمكن الرجوع فيما نفذ منه فإذا فسخ عقد الإيجار بعد البدء فى تنفيذه فإن أثار العقد التى أنتجها قبل الفسخ تظل قائمة عملياً ، ويكون المقابل المستحق عن هذه المده له صفه الاجرة لا التعويض ، ولا يعد العقد مفسوخاً إلا من وقت الحكم النهائى الصادر بالفسخ لا قبله ، إلا أن الأمر يختلف إذا كان عقد الايجار لم يتم تنفيذه ولم يتسلم المستأجر العين المؤجرة فإن تقاعس المؤجر عن تنفيذ التزامه بتسليم العين المؤجره يوجب فسخ العقد متى طلب المستأجر ذلك ويرد الطرفان إلى الحاله التى كانا عليها عند التعاقد وللمستأجر أن يسترد ما دفعه لحساب الاجره التى سوف تستحق عليه عند تنفيذ العقد ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا الأمر فأنه يكون قد أعمل صحيح القانون ولا محل لما قرره الطاعنون بحقهم فى إستيفاء ما دفع من أجره إذ أن مناط استحقاقها هو إنتفاع المطعون ضده بالعين المؤجره وهو ما لم يتم تنفيذه وإذ إنتهى الحكم إلى أن إحتفاظ الطاعنين بالإجرة المدفوعة لا سند له من القانون لعدم تنفيذ العقد فإن أعماله الأثر الرجعى لفسخ عقد الإيجار موضوع النزاع فى تلك الخصوصية يكون صحيحاً ويكون النعى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١١ من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/محمد وليد الجارحي ، محمد محمد طيطه ، محمد بدرالدين توفيق وشكرى جمعه حسنين.

---

(١٤٣)

الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٤ القضائية

(١) نقض " إجراءات الطعن " . " صحيفة الطعن " .

١ – صحيفة الطعن بالنقض . وجوب التوقيع عليها من محام مقبول أمام محكمة النقض . تخلف ذلك . أثره . التزام المحكمة بالقضاء ببطلان الطعن من تلقاء نفسها . م ٢٥٣ مرافعات . عدم اشتراط أن يكون التوقيع هو البيان الختامى للصحيفة . تحقق الغاية من الإجراء أيا كان موقع التوقيع من الصحيفة .

(٢، ٣) إستئناف " الاستئناف الفرعى". إيجار" إيجار الأماكن". "التأجير من الباطن " . " التأخير فى سداد الأجرة " . حكم " تسبب الحكم".

٢ – جواز رفع المستأنف عليه الاستئناف الفرعى بعد إنقضاء ميعاد الاستئناف وبعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلى . يستوى أن يكون ذلك بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه . م٢٣٧ مرافعات .

٣ – إقامة الطاعن دعواه بالإخلاء للتأجير من الباطن والتأخير فى سداد الأجرة قضاء الحكم الإبتدائى بالإخلاء للسبب الثانى وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيه بالنسبة للسبب الأول . تقديم الطاعن مذكرتين بالدفاع والتمسك فيها بتوافر سبب الإخلاء للتأجير من الباطن أثناء نظر الاستئاف المرفوع من المطعون ضدهما . اعتبار ذلك استئنافاً فرعياً لقضاء الحكم الإبتدائى بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن . أغفال الحكم المطعون فيه الفصل فى هذا الاستئناف الفرعى . خطأ .

١- لئن كانت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات توجب أن يوقع محام مقبول أمام محكمة النقض على صحيفة الطعن وإلا كان الطعن باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه إلا أنه يلزم إن يكون هذا التوقيع هو آخر البيانات التى تختتم بها الصحيفة إذ تتحقق الغاية من هذا الإجراء بمجرد حصول التوقيع أيا كان موقعه من الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الثابت من صحيفة الطعن أن المحامى وكيل الطاعن قام بالتوقيع على هامش الصحفة الأولى تحت عبارة تفيد أنه رافع الطعن ومقدمه . ومن ثم فإن الطعن يكون قد إستوفى أوضاعة الشكلية .

٢ - أجازت المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات - بفقرتها الأولى - للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً مقابلاً بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب إستئنافه متى كان المستأنف عليه لم يقبل الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى عنه وكان هذا الحكم يتضمن قضاءً ضاراً به بمعنى أن يكون قد رفض له بعض طلباته أو قضى ضده فى أحد طلبات خصمه ، وأغناه عن استئنافه صدور الحكم لصالحه واعتقاده رضاء خصمه به ، فإذا ما رفع الاستئناف المقابل بعد مضى ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلى فإنه يعتبر بنص الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر - استئنافاً فرعياً يتبع الاستئاف الأصلى ويزول بزواله .

٣ - إذ كان الثابت أن الطاعن قد أقام دعواه بالإخلاء لسببين أولهما التأجير من الباطن والثانى التأخير فى سداد الأجرة فقضى الحكم الإبتدائى بالإخلاء للسبب الثانى وبعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة للسبب الأول لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨ مدنى كلى الجيزة ، وإذ إستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم - قدم الطاعن - وعلى نحو ما أثبته الحكم المطعون فيه بمدوناته - مذكرتين بدفاعه مؤرختين ١٩٨٣/١١/٥ ، ١٩٨٧/٧/٥ تمسك فيهما بتوافر سبب الإخلاء للتأجير من الباطن للمطعون ضده الثانى وأن الحكم السابق التمسك بحجيته يتعلق بواقعة تأجير المطعون ضده الأول الشقة من

الباطن لأخيه ... فى حين أن دعوى النزاع عن واقعة تأجيره الشقة لإبن أخيه المطعون ضده الثانى فإنه بهذه المثابة يكون قد أقام استئنافاً فرعياً عما قُضى به الحكم الإبتدائى من عدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الجيزة ، وإذ كان البين من الاطلاع على الحكم الصادر فى هذه القضية أن واقعة التأجير من الباطن المطروحة فيها هى تأجير المطعون ضده الأول العين المؤجرة لشخص آخر خلاف المطعون ضده الثانى المنسوب للمطعون ضده الأول- فى الدعوى محل النزاع- التأجير له من الباطن وبالتالى لم يكن المطعون ضده الثانى طرفاً فى هذا الحكم ، ومن ثم فإن قضاء الحكم الإبتدائى بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الجيزة يكون غير سديد لعدم توافر شروط الحجية عملاً بالمادة ١٠١ من قانون الإثبات ولو فطن الحكم المطعون فيه لذلك وحقق هذا البيان من سببى الإخلاء لكان من الممكن أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى ، وإذ أغفل الحكم - عن بصر وبصيره - الفصل فى الاستئناف الفرعى المقام من الطاعن عن قضاء الحكم الابتدائى بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الجيزة فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - فى أن الطاعن أقام على المطعون ضدهما الدعوى رقم ١٦٧٩ سنة ١٩٨١ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المبينة بالصحيفة

وقال بيانا لذلك أنه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٢/٢/٢٩ استأجر منه المطعون ضده الأول الشقة محل النزاع بأجره شهرية قدرها ٤٥٠ قرشاً وإذ تأخر فى سداد الأجرة اعتبارا من أول أغسطس سنة ١٩٧٧ كما أجر الشقة من باطنه للمطعون ضده الثانى خلافا للحظر الوارد بالعقد والقانون فقد أنذره بالإخلاء فى ١٩٨١/٩/٨ وأقام الدعوى . حكمت المحكمة بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨ مدنى كلى الجيزة الابتدائية وبإخلاء العين المؤجرة للتأخير فى سداد الأجرة . إستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٣٠٠ سنة ١٠٠ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/٣/٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظرة وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إنه لئن كانت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات توجب أن يوقع محام مقبول أمام محكمة النقض على صحيفة الطعن وإلا كان الطعن باطلاً وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه إلا أنه يلزم إن يكون هذا التوقيع هو آخر البيانات التى تختتم بها الصحيفة إذ تتحقق الغاية من هذا الإجراء بمجرد حصول التوقيع أيا كان موقعه من الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الثابت من صحيفة الطعن أن المحامى وكيل الطاعن قام بالتوقيع على هامش الصحفة الأولى تحت عبارة تفيد أنه رافع الطعن ومقدمه . ومن ثم فإن الطعن يكون قد إستوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم الابتدائى قضى بعدم جواز طلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى الدعوى رقم ١٠٥٨ سنة ١٩٧٧ مدنى

كلى الجيزة فى حين أن شروط التمسك بحجية الأحكام عملاً بالمادة ١٠١ من قانون الإثبات غير متوافره وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض طلباته فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي سديد ذلك أن المادة ٢٣٧ من قانون المرافعات قد أجازت - بفقرتها الأولى - للمستأنف عليه إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أن يرفع استئنافاً مقابلاً بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب إستئنافه متى كان المستأنف عليه لم يقبل الحكم بعد رفع الاستئناف الأصلى عنه وكان هذا الحكم يتضمن قضاءً ضاراً به بمعنى أن يكون قد رفض له بعض طلباته أو قضى ضده فى أحد طلبات خصمه ، وأغناه عن استئنافه صدور الحكم لصالحه واعتقاده رضاء خصمه به ، فإذا ما رفع الاستئناف المقابل بعد مضى ميعاد الاستئناف أو بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلى فإنه يعتبر بنص الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر - استئنافاً فرعياً يتبع الاستئناف الأصلى ويزول بزواله ، لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعن قد أقام دعواه بالإخلاء لسببين أولهما التأجير من الباطن والثانى التأخير فى سداد الأجرة فقضى الحكم الإبتدائى بالإخلاء للسبب الثانى وبعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة للسبب الأول لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨ مدنى كلى الجيزة ، وإذ إستأنف المطعون ضدهما هذا الحكم - قدم الطاعن - وعلى نحو ما أثبته الحكم المطعون فيه بمدوناته - مذكرتين بدفاعه مؤرختين ١٩٨٣/١١/٥ ، ١٩٨٧/٧/٥ تمسك فيهما بتوافر سبب الإخلاء للتأجير من الباطن للمطعون ضده الثانى وأن الحكم السابق التمسك بحجيته يتعلق بواقعة تأجير المطعون ضده الأول الشقة من الباطن لأخيه ... فى حين أن دعوى النزاع عن واقعة تأجيره الشقة لإبن أخيه المطعون ضده الثانى فإنه بهذه المثابة يكون قد أقام استئنافاً فرعياً عما قُضى به الحكم الإبتدائى من عدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الجيزة ، وإذ كان البين من

الاطلاع على الحكم الصادر فى هذه القضية أن واقعة التأجير من الباطن المطروحة فيها هى تأجير المطعون ضده الأول العين المؤجرة لشخص آخر خلاف المطعون ضده الثانى المنسوب للمطعون ضده الأول - فى الدعوى محل النزاع- التأجير له من الباطن وبالتالى لم يكن المطعون ضده الثانى طرفاً فى هذا الحكم ، ومن ثم فإن قضاء الحكم الإبتدائى بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الجيزة يكون غير سديد لعدم توافر شروط الحجية عملاً بالمادة ١٠١ من قانون الإثبات ولو فطن الحكم المطعون فيه لذلك وحقق هذا البيان من سببى الإخلاء لكان من الممكن أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى ، وإذ أغفل الحكم - عن بصر وبصيره - الفصل فى الاستئناف الفرعى المقام من الطاعن عن قضاء الحكم الابتدائى بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن لسابقة الفصل فيه فى القضية رقم ١٠٥٨ سنة ١٩٧٧ مدنى كلى الجيزة فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .



جلسة ١١من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة و محمد شهاوى .

---

(١٤٤)
الطعن رقم ١٥٣٣ لسنة ١٥ القضائية

عقد " أثر العقد " . وكالة " الوكالة الظاهرة " .

الوضع الظاهر . نفاذ التصرف المبرم بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية فى مواجهه الحق . شرطه . أن يكون صاحب الحق قد أسهم بخطئه سلبا أو إيجابا فى ظهور المتصرف بمظهر صاحب الحق . محكمة الموضوع . سلطتها فى إستخلاص قيام الوكالة الظاهرة متى كان استخلاصها سائغاً .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لنفاذ التصرف المبرم بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النيه فى مواجهة صاحب الحق أن يكون صاحب الحق قد أسهم بخطئه - سلباً أو إيجاباً - فى ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه مما يدفع الغير حسن النيه إلى التعاقد معه للشواهد المحيطة بهذا المركز والتى من شأنها أن تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة ، ولمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها الموضوعية استخلاص قيام الوكالة الظاهرة من القرائن إلا أنه يتعين أن يكون استخلاصها سائغاً ومؤديا لما إنتهى إليه قضاؤها وكافيا لحمله .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٧٢ مدنى بنها الابتدائية بطلب الحكم بطرد المطعون ضدهم من الأرض المبينة بالصحيفة وأزالة المبانى المقامة عليها حتى سطح الأرض ، وقالوا بيانا لدعواهم أنهم يمتلكون هذه الأرض بموجب عقد اشهار إنهاء وقف وأن المطعون ضدهم قاموا بغصبها وأقاموا عليها مبان منذ عام ١٩٦٩ دون سند من القانون ، ولما كان يحق لهم طردهم منها وازالة ما أقاموه من مبان عليها فقد أقاموا الدعوى بطلبيهم سالفى البيان ، ندبت المحكمة خبيراً في الدعوى ولدى مباشرته لعمله قدم له المطعون ضده الثامن عقد بيع عرفى مؤرخ ١٩٥٦/١٢/١ يتضمن شراءه من مورث الطاعن والطاعنة الثانية مساحة قيراط ضمن الأرض محل النزاع ، وبعد أن أودع الخبير تقريره أدعى الطاعنون بتزوير عقد البيع سالف الذكر ، وبتاريخ ١٩٧٦/٤/٥ قضت المحكمة برفض الدعوى بالنسبة للمطعون ضدهم عدا الثامن وبقبول شواهد التزوير شكلاً وفى الموضوع برفض الإدعاء بالتزوير . إستأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا " مأمورية بنها " بالاستئناف رقم ١٧٧ لسنة ٩ قضائية وإذ عادت محكمة أول درجة وحكمت بتاريخ ١٩٧٦/١١/٢٩ برفض الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثامن استأنف الطاعنون هذا الحكم أيضا بالاستئاف رقم٣٢٩ لسنة ٩ قضائية ، وبعد أن قررت المحكمة ضم هذا الاستئناف إلى الاستئناف الأول ندبت قسم أبحاث التزييف والتزوير لإجراء المضاهاه بين التوقيعات المطعون عليها

وتوقيعات البائعين ، ندبت مكتب الخبراء لأداء المأمورية المبينة فى منطوق ذلك الحكم وإذ أعاد قسم أبحاث التزييف والتزوير الأوراق دون إتمام المأمورية قرر الطاعنون تنازلهم عن الإدعاء بالتزوير وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٩ قضت المحكمة بقبول هذا التنازل ، وبعد أن أودع مكتب الخبراء تقريره عادت وحكمت بتاريخ ٢٠ من مارس سنة ١٩٨٥ بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جديد بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إن الحكم أقام قضاء على أن المطعون ضدهم يضعون اليد على أرض النزاع بناء على عقود بيع صادرة إليهم ممن يدعى ... باعتباره وكيلاً ظاهراً عنهم دون أن يعرض لشروط هذه الوكالة ومدى توافرها وإذ رتب على ذلك وجود سبب مشروع لوضع يد المطعون ضدهم على تلك الأرض ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لنفاذ التصرف المبرم بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النيه فى مواجهه صاحب الحق أن يكون صاحب الحق قد أسهم بخطئه سلباً أو إيجاباً فى ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه مما يدفع الغير حسن النيه إلى التعاقد معه للشواهد المحيطه بهذا المركز والتى من شأنها أن تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع فى حدود سلطتها الموضوعية إستخلاص قيام الوكالة الظاهرة من القرائن إلا أنه يتعين أن يكون استخلاصها سائغاً ومؤدياً لما إنتهى إليه قضاؤها وكافيا لحمله، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى قيام وكالة ظاهرة بين

الطاعنين وبين البائع للمطعون ضدهم استنادا إلى القول " الثابت بالأوراق وبتقاريرالخبيرين وأقوال الشهود الذين سمع أقوالهم الخبراء ومنهم الوكيل الجديد للمستأنفين وهو شقيق الوكيل السابق المتوفى الذى باع للمستأنف عليهم قطع الأراض موضوع النزاع وكذا أقوال شيخ الناحية أن المرحوم ... كان هو الوكيل الظاهر عن الملاك المستأنفين وقد قام ببيع قطع الأراضى موضوع النزاع للأهالى وورثتهم المستأنف عليهم وتقاضى منهم الثمن كاملاً بموجب إيصالات نص فيها على أن البيع قد تم لحساب موكليه ولصالحهم الأمر الذى قامت معه وكالة ضمنية ما بين الموكلين الملاك وبين وكيلهم وهو تابع يعمل لحسابهم لمدة سنيين طويلة حتى توفاة الله إلى رحمته ومن ثم فإن المحكمة تستخلص فى حدود سلطتها الموضوعية من المستندات المقدمة فى الدعوى ومن القرائن وظروف الحال قيام الوكالة الضمنية فى بيع الوكيل لأرض الموكلين نيابة عنهم وإستلام الثمن وإعطاء المخالصات لحسابهم .." وكان هذا الذى أورده الحكم وأقام عليه قضاءه لايبين ما هية المسلك الذى أسهم به الطاعنون سلباً أو إيجاباً فى ظهور المتصرف فى الأرض بمظهر الوكيل بالبيع مما دفع المطعون ضدهم إلى التعاقد معه ، فإن استخلاصه والحال كذلك لوجود الوكالة الظاهرة يكون غير سائغ ، وإذ رتب الحكم المطعون فيه على ذلك نفاذ التصرفات التى أبرمها المذكور فى حق الطاعنين فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون ، مما يوجب نقضه فى هذا الشأن ، ولما كانت أسباب الطعن لم تتناول قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعنين قبل المطعون ضده الثامن بالنسبة لمساحة القيراط محل عقد البيع المؤرخ١/١٢/١٩٥٦ الصادر من مورث الطاعنين والطاعنة الثانية فإنه يتعين أن يكون النقض جزئياً وقاصراً على قضاء الحكم فيما جاوز هذه المساحة ٠

جلسة ١١من أبريل سنة ١٩٩١

برياسة السيد المستشار/ إبراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد حسن العفيفى ، عادل نصار ، إبراهيم بركات نواب رئيس المحكمة و إبراهيم الضهيرى .

---

(١٤٥)
الطعن رقم ٣٤٧٩ لسنة ٥٨ القضائية

(١ ، ٢) نقض " إجراءات الطعن " . محاماة " إدارات قانونية " .

١ - صحيفة الطعن بالنقض . جواز توقيعها من نفس الخصم الطاعن إذا كان محامياً مقبولاً أمام محكمة النقض .

٢ - محامى الإدارات القانونية للهيئات العامة وشركات القطاع العام والمؤسسات الصحفية مزاولتهم للمحاماة بالنسبة للقضايا الخاصة بهم وبأزواجهم وبأقاربهم حتى الدرجة الثالثة . شرطه . أن تكون غير متعلقه بالجهات التى يعملون بها . مؤداه .

---

١ - من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - جواز توقيع صحيفة الطعن بالنقض من نفس الخصم الطاعن إذا كان محاميا مقبولاً أمام محكمة النقض .

٢ - أن قانون المحاماة الصادر برقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بعد أن حظر فى المادة الثامنة منه على محامى الإدارات القانونية للهيئات العامة وشركات القطاع والمؤسسات الصحفية أن يزاولوا أعمال المحاماة لغير الجهة التى يعملون بها وإلا كان العمل باطلاً إستثنى من ذلك حكماً أورده فى الفقرة الأخيرة من نفس المادة والمضافة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ المعمول به إعتباراً من ١٩٨٤/١٠/١٨ بما جرى نصها من أنه و" لا يسرى هذا الحظر

بالنسبة للقضايا الخاصة بهم وبأزواجهم وأقاربهم حتى الدرجة الثالثة وذلك فى غير القضايا المتعلقة بالجهات التى يعملون بها" مما مؤداه بطلان عمل هؤلاء المحامين بالنسبة لقضاياهم الخاصة وقضايا الأزواج والأرقاب المشار إليهم متى كانت متعلقة بالجهات التى يعملون بها ٠

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة ٠

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن وفى حدود ما يقتضية الفصل فيه – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦١٨ لسنة ١٩٨٣ عمال أسيوط الابتدائية على الشركة المطعون ضدها بطلب الحكم بإلغاء قرارها رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من تعيين ... مدير إدارة قانونية وتعيين الطاعن فيها لأحقيته فى شغلها إعتبارا من تاريخ ترقيه زملائه فى الشركة إلى المستوى الأول مع ما يترتب على ذلك من آثار . ندبت المحكمة أهل الخبره ، وبعد أن أودعوا تقاريرهم حكمت فى ١٩٨٧/٣/١٩ برفض الدعوى ، إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف أسيوط بالإستئناف رقم ٣٤ لسنة ٦٢ق ، وبتاريخ ١٩٨٨/٦/٤ حكمت بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفضه ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها ٠

وحيث إنه وإن كان من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – جواز توقيع صحيفة الطعن بالنقض من نفس الخصم الطاعن إذا كان محاميا مقبولاً أمام محكمة النقض . إلا أن قانون المحاماة الصادر برقم ١٧ لسنة

١٩٨٣ بعد أن حظر في المادة الثامنة منه على محامى الإدارات القانونية للهيئات العامة وشركات القطاع والمؤسسات الصحفية أن يزاولوا أعمال المحاماة لغير الجهة التي يعملون بها وإلا كان العمل باطلاً إستثنى من ذلك حكماً أورده في الفقرة الأخيرة من نفس المادة والمضافة بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨٤ المعمول به إعتباراً من ١٩٨٤/١٠/١٨ بما جرى نصها من أنه "لا يسرى هذا الحظر بالنسبة للقضايا الخاصة بهم وبأزواجهم وأقاربهم حتى الدرجة الثالثة وذلك في غير القضايا المتعلقة بالجهات التي يعملون بها" مما مؤداه بطلان عمل هؤلاء المحامين بالنسبة لقضاياهم الخاصة وقضايا الأزواج والأقارب المشار إليهم متى كانت متعلقة بالجهات التي يعملون بها ، لما كان ذلك وكانت صحيفة الطعن والمرفوع من الطاعن – وهو محام – على الشركة المطعون ضدها التي يعمل بها موقعا عليها منه شخصياً وبالتالي يكون قد باشر الطعن ضد الجهه التي يعمل بها مما هو ممتنع عليه الأمر الذي يترتب عليه بطلان الطعن وهو بطلان متعلق بالنظام العام لمحكمة النقض أن تقضي به من تلقاء نفسها على الرغم من عدم التمسك به وذلك عملاً بالحق المخول لها في المادة ٣/٣٥٣ من قانون المرافعات ٠



جلسة ٢٢من أبريل سنة ١٩٩١

برياسة السيد المستشار/ منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم وفا ، طلعت أمين صادق ، محمد السعيد رضوان نواب رئيس المحكمة وعزت البنداري .

(١٤٦)

الطعن رقم ١٩٨٢ لسنة ٥٣ القضائية

عمل " علاقة عمل " . إختصاص " الإختصاص الولائي " .

العاملون بالمؤسسات العامة . موظفون عموميون . أثره . إختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بهم . مثال .

لما كانت المؤسسات المصرية العامة للتعاون الانتاجى والصناعات الصغيرة، والتى تتبعها وحدة الصيانة بطنطا قد أنشئت بقرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم (١) لسنة ١٩٦٢ فى شأن المؤسسات العامة الصناعية ، وقد ظلت وحدة الصيانة هذه تابعة لتلك المؤسسة حتى صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٦٩ لسنة ١٩٦٩ بنقل تبعية وحدات قطاع الصناعات الريفية والحرفية والجمعيات التعاونية الصناعية إلى المحافظات وقد نصت المادة الأولى منه على أن "......... " كما نصت المادة الثالثة منه على أن "........... " وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده عمل لدى المؤسسة سالفة الذكر إعتباراً من ..... وإلى أن نقلت تبعية وحدة الصيانة بطنطا إلى محافظة الغربية بالقرار الجمهورى المشار إليه ، وكانت علاقة المؤسسات العامة بالعاملين بها تقوم على أسس لا ئحية تنظيمية باعتبارهم من الموظفين العموميين . فإن علاقة المطعون

ضده سواء بالمؤسسة المشار إليها أو بمحافظة الغربية من بعدها تكون علاقة لائحية تنظيمية وإذ كان قد أقام الدعوى باحقيته للفئة الخامسة إعتباراً من ... وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية ، فإن الاختصاص بنظر الدعوى يكون لمحاكم مجلس الدولة ، وذلك بالتطبيق لما نصت عليه المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة من إختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٨٠ عمال كلى طنطا على الطاعن " محافظ الغربية بصفته وطلب أخيراً الحكم بأحقيته للفئة الخامسة إعتباراً من ١٩٧٧/٧/١، وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية . وقال فى بيانها أنه التحق بالعمل بوحده الصيانة والتدريب فى ١٩٦٤/٦/١٠ بمهنة عامل فني جمع حروف بالدرجة التاسعة ، وقد صدر القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بتصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام ، لأن الجدول الثالث المرافق لهذا القانون ينطبق عليه وله مدة خبرة سابقة تزيد على عشر سنوات فإنه يستحق الفئة الخامسة ، إلا أن الطاعن لم يمنحه أياها بينما منحها لزميل له تم تعيينه بعده بأربع سنوات ومن ثم فقد أقام الدعوى بطلباته السالفة البيان ، وبتاريخ ١٩٨١/١/٢٦ ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقريره اعادت المحكمة المأمورية

إليه ، فقدم تقريراً تكميليا منها . وبتاريخ ١٩٨٢/٦/٢١ حكمت المحكمة بأحقية المطعون ضده للفئة الخامسة إعتباراً من ١٩٧٧/٧/١ ، وبإلزام الطاعن بأن يؤدى له مبلغ ٢٤٠ جنيه قيمة الفروق المستحقة له بعد خصم كافة الاستقطاعات القانونية . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١٠ سنة ٣٢ ق طنطا ، وبتاريخ ١٩٨٣/٦/١٣ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون أو فى بيان ذلك يقول أن الحكم رفض الدفع المبدى منه بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى مع أن المؤسسة المصرية العامة للتعاون الانتاجى والصناعات الصغيرة والتى تتبعها وحدة الصيانة والتدريب التى يعمل بها المطعون ضده قد ألغيت تبعيه العاملين بها إلى محافظة الغربية وأصبحوا بذلك موظفين عموميين خاضعين لقوانين ونظم العاملين المدنيين بالدولة ويكون الاختصاص بنظر الدعوى لمحاكم مجلس الدولة وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت المؤسسة المصرية العامة للتعاون الانتاجى والصناعات الصغيرة ، والتى تتبعها وحدة الصيانة بطنطا قد اتسقت بقرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم (١) لسنة ١٩٦٢ فى شأن المؤسسات العامة الصناعية ، وقد ظلت وحدة الصيانة هذه تابعة لتلك المؤسسة حتى صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٦٩ لسنة ١٩٦٩ بنقل تبعية وحدات قطاع الصناعات الريفية والحرفية والجمعيات التعاونية الصناعية إلى المحافظات وقد نصت المادة الأولى منه على أن " تنقل تبعية الوحدات الانتاجية التدريبية من قطاع الصناعات الريفية والحرفية من المؤسسة العامة للتعاون

الانتاجى والصناعات الصغيرة إلى المجالس المحلية بالمحافظات .. " كما نصت المادة الثالثة منه على أن « يستمر العاملون بالوحدات والجمعيات المشار إليها خاضعين للقواعد والأحكام المطبقة فى شأنهم عند صدور هذا القرار » وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده عمل لدى المؤسسة سالفة الذكر إعتباراً من ١٩٦٤/٦/١٠، وإلى أن نقلت تبعية وحدة الصيانة بطنطا إلى محافظة الغربية بالقرار الجمهورى المشار إليه ، وكانت علاقة المؤسسات العامة بالعاملين بها تقوم على أسس لا ئحية تنظيمية باعتبارهم من الموظفين العموميين . فإن علاقة المطعون ضده سواء بالمؤسسة المشار إليها أو بمحافظة الغربية من بعدها تكون علاقة لائحية تنظيمية وإذ كان قد أقام الدعوى باحقيته للفئة الخامسة إعتباراً من ١٩٧٧/٧/١ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية ، فإن الاختصاص بنظر الدعوى يكون لمحاكم مجلس الدولة ، وذلك بالتطبيق لما نصت عليه المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة من إختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم ، لما كان ما تقدم، وكان الحكم المطعون فيه ، قد خالف هذا النظر ، وقضى برفض الدفع بعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث السبب الثانى من سببى الطعن .

وحيث إن ما نقض الحكم فى خصوصه صالح للفصل فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم فى الاستئناف رقم ١١٠ سنة ٣٢ق طنطا بإلغاء الحكم المستأنف ، وبعدم إختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى .



جلسة ٢٢من أبريل سنة ١٩٩١

برياسة السيد المستشار/ منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم وفا ، طلعت أمين صادق ، محمد السعيد رضوان نواب رئيس المحكمة وحماد الشافعى .

---

(١٤٧)

الطعن رقم ٢١٣٤ لسنة ٥٥ القضائية

عمل " اللوائح " . " نطاق سريانها " . حكم " تسبيبه " . الخطأ فى تطبيق القانون .

أحكام اللوائح لا تسرى إلا من تاريخ العمل بها . مؤداه . عدم جواز تطبيقها على وقائع نشأت قبل نفاذها أو على الآثار التى ترتبت فى الماضى على تلك الوقائع – ما لم تتضمن نصاً خاصاً على سريان أحكامها على العلاقات التى نشأت قبل العمل بها . مخالفة ذلك . خطأ فى القانون .

لما كان الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضدهم بفروق الأجر المطالب بها استناداً إلى تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى والذى حسب تلك الفروق على أساس الأجور الواردة بلائحة النظام الداخلى للجمعيات والمؤسسات الخاصة والأتحادات والصادرة بقرار وزيره الشئون الاجتماعية رقم ٢٧٩ بتاريخ ١٩٧٣/١١/١ كما حسبها الخبير لهم من تاريخ تعيين كل منهم لدى الطاعنة مع أن تاريخ تعيين كل منهم سابق على صدور تلك اللائحة ، وإذ كانت أحكام تلك اللائحة لا تسرى إلا من تاريخ العمل بها ، ولا ترتب آثرا فيما وقع قبلها ،

ولا يجوز الرجوع إلى الماضى لتطبيقها على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذها أو على الآثار التى ترتبت فى الماضى على هذه العلاقات قبل العمل بها طالما لم تتضمن نصا خاصاً على سريان أحكام تلك اللائحة على العلاقات التى نشأت قبل العمل بها فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١٢٤٦ سنة ١٩٨٢ مدنى كلى المنيا على الطاعنة " جمعية التأهيل الاجتماعى للمعوقين بمحافظة المنيا " وطلبوا الحكم بإلزامها بأداء فروق الأجر المستحقة لكل منهم والمبينة تفصيلا بطلباتهم وقالوا بيانا لها أنهم التحقوا بالعمل لدى الطاعنة التى قامت بمنحهم أجورا شهرية أقل من الأجور المقررة بموجب لائحة النظام الداخلى للجمعية ، ومن ثم فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم السالفة البيان . وبعد أن ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى .وقدم تقريره حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٨٤/١٠/٢١ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى لكل من المطعون ضدهم المبالغ المبينة بمنطوق الحكم . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٥ سنة ٢٠ ق بنى سويف " مأمورية المنيا " وبتاريخ ١٩٨٥/٥/١٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين تنعى بهما الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق اقانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول أن الحكم قضى للمطعون ضدهم بفروق الأجر المطالب بها استناداً إلى تقرير الخبير الذى أحتسب الحد الأدنى لأجور المطعون ضدهم طبقا للائحة النظام الداخلى للجمعيات والمؤسسات الخاصة والاتحادات من بداية تعيينهم مع أن تلك اللائحة لم تصدر إلا بقرار وزير الشئون الاجتماعية رقم ٢٧٩ بتاريخ ١٩٧٣/١١/١ ، ولا يجوز العمل بها إلا بعد هذا التاريخ لأن القوانين واللوائح لا تطبق بأثر رجعى ، ورغم تمسكها بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع وبأنها طبقته منذ عام ١٩٧٤ على المطعون ضدهم قوانين الحد الأدنى للأجور ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاعها ويقسطه حقه فى الرد ، وهو ما يعيببه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن الحكم المطعون فيه قضى للمطعون ضدهم بفروق الأجر المطالب بها استناداً إلى تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى والذى حسب تلك الفروق على أساس الأجور الواردة بلائحة النظام الداخلى للجمعيات والمؤسسات الخاصة والاتحادات والصادرة بقرار وزيره الشئون الاجتماعية رقم ٢٧٩ بتاريخ ١٩٧٣/١١/١ كما حسبها الخبير لهم من تاريخ تعيين كل منهم لدى الطاعنة مع أن تاريخ تعيين كل منهم سابق على صدور تلك اللائحة ، وإذ كانت أحكام تلك اللائحة لا تسرى إلا من تاريخ العمل بها ، ولا ترتب آثرا فيما وقع قبلها ، ولا يجوز الرجوع إلى الماضى لتطبيقها على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذها أو على الآثار التى ترتبت فى الماضى على هذه العلاقات قبل العمل بها طالما لم تتضمن نصا خاصاً على سريان أحكام تلك اللائحة على العلاقات نشأت قبل العمل بها . فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .



جلسة ٢٢ من أبريل سنة ١٩٩١

برياسة السيد المستشار/ منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم وفا ، طلعت أمين صادق ، محمد السعيد رضوان نواب رئيس المحكمة وعزت البندارى .

(١٤٨)

الطعن رقم ١٠٣٢ لسنة ٥٣ القضائية

(١ ، ٢ ، ٣) تامينات اجتماعية . نظام عام . نقض " أسباب الطعن " .

السبب المتعلق بالنظام العام . " معاش " . " معاش الوفاة " .

١ - أحكام قانون التأمين الاجتماعى . تعلقها بالنظام العام .

٢ - التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة بسبب قانونى متعلق بالنظام العام شرطه . أن تكون جميع عناصره مطروحه على محكمة الموضوع .

٣ - معاش الوفاة . تسويته بواقع جزء من خمسة وأربعين جزءا من الأجر عن كل سنة من سنوات الاشتراك فى التأمين بحد أقصى ٨٠٪ من هذا الأجر اضافة مدة افتراضية لمدة الاشتراك مقدارها ثلاث سنوات . شرطه . الا تزيد على المدة الباقية لبلوغ المؤمن عليه السن المنصوص عليها بالبند (١) من المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ٧٥ المعدل بق ٢٥ لسنة ١٩٧٧ فإذا قل بعد هذه الاضافة عن ٥٠٪ يزاد إلى ٦٥٪ م ٢/١٩، ٢٠، ٢٢/٢ من القانون المشار إليه.

---

١ - قانون التأمين الاجتماعى- على ما جرى به قضاء هذه المحكمة مصدره القانون وتعتبر أحكامه من النظام العام .

٢ - المقرر أنه يجوز للطاعن التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بالأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام بشرط أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن فيها من تلقاء نفسها من الالمام بهذا السبب والحكم فى الدعوى على موجبه ٠

٣- مفاد نصوص المواد ٢/١٩ ، ٢٠ ، ٢٢ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ أنه فى حالة الوفاة يسوى المعاش بواقع جزء واحد من خمسة وأربعين جزءاً من الأجر المنصوص عليه فى المادة ١٩ عن كل سنة من سنوات الاشتراك فى التأمين وذلك بحد أقصى ٨٠٪ من هذا الأجر وتضاف مدة افتراضية لمدة الاشتراك فى التأمين لتقدير المعاش المستحق - مقدارها ثلاث سنوات - بشرط أن تزيد عن المدة الباقية لبلوغ المؤمن عليه السن المنصوص عليها بالنبد (١) من المادة ١٨ وإذا كان المعاش يقل بعد اضافة هذه المدة عن٥٠٪ من الأجر الذى سوى على أساسه رفع إلى هذا القدر، ويزاد المعاش فى هذه الحالة بما يساوى نصف الفرق بينه وبين الحد الأقصى المنصوص فى الفقرة الأولى من المادة (٢٠) بما يصبح معه المعاش المستحق عندئذ ٦٥٪ من الأجر ٠

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة ٠

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية ٠

وحيث إن الوقائع- على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول ومورثه باقى المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ٣٩ لسنة ١٩٧٩ عمال كلى طنطا على الطاعنة - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - وآخر وطلبوا الحكم بثوت علاقة العمل بين

مورثهم والأخير فى المدة من ١٩٧٣/٢/١ حتى ١٩٧٣/١٢/٢٧ بأجر يومى قدره جنيهان . وبإلزام الهيئة الطاعنة بصرف معاش الوفاة والتأمين الاضافى المستحق أعتباراً من تاريخ الوفاة ، وقلن بيانا لدعواهن أن مورثهن المرحوم ... كان يعمل لدى ... من ١٩٧٧/٢/١ بمهنة ميكانيكى بأجر يومى قدره جنيهان وقد توفى فى ١٩٧٧/١٢/٢٧ وإذ رفضت الهيئة الطاعنة صرف المستحقات لهن استناداً إلى عدم ثبوت علاقة العمل ورفضت لجنة فحص المنازعات اعتراضهن فقد أقمن دعواهن بطلباتهن سالفة البيان . بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٣١ حكمت المحكمة بثبوت علاقة العمل المدعى بها ، وندبت خبيراً فى الدعوى وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٠/١٢/١٥ بإلزام الطاعنة بأن تؤدى... (للمطعون ضدها الأولى) مبلغ ٢٦٠ر٥٦ جنيهاً ما تستحقه قيمة المعاش المستحق لها من تاريخ الوفاة حتى ١٩٨٠/٧/٣٠ وكذلك مبلغ ٩٤٠ر٥٦ جنيها ما تستحقه من التأمين الاضافى وبأن تؤدى ... (لمورثة المطعون ضدهم من الرابع حتى الأخيرة مبلغ ٨٢٠ر٥٠٤ جنيهاً متجمد المعاش المستحق لها من تاريخ الوفاة حتى ١٩٨٠/٧/٣٠ وكذلك مبلغ ٠٨٤ر٧٩ جنيهاً ما تسحتقة من التأمين الاضافى ولكل من .... و .... (المطعون ضدهما الثانية والثالثة) مبلغ ٧٤٨ر٥٩ جنيهاً أستحقاقها فى التأمين الاضافى . وبأحقيه ... (المطعون ضدها الأولى) فى معاش قدره ٨٠٠ر٢٠ جنيهاً وبأحقيه ... (مورثة المطعون ضدهم من الرابع حتى الأخيرة) معاش قدره٨٦٦ر١٣ جنيهاً وذلك إعتباراً من ١٩٨٠/٨/١ استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف برقم ٢٢ لسنة ٣١ق طنطا . وبتاريخ ١٩٨٣/٣/١٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله وفى بيان ذلك تقول أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أخذ بتقرير الخبير وقدر المعاش المستحق بمبلغ ٤١ر٦٠٠ جنيهاً من تاريخ الوفاة بواقع ٨٠٪ من متوسط الأجر الشهرى مع أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ١٩٧٩/١٢/٣١ قد قضى بثبوت علاقة العمل عن المدة من ١٩٧٧/٢/١ وحتى ١٩٨٧٧/١٢/٢٧ بأجر يومى قدره جنيهان عدا أيام الآحاد من كل أسبوع فتحسب المزايا التأمينية على أساس أجر ٢٦ يوماً أى مبلغ ٥٢ جنيهاً شهرياً ولما كان سن مورث المطعون ضدهم وقت الوفاة ٥٤ سنة فأن معاش الوفاة يحسب على أساس $\frac{١}{٥٤}$ من مبلغ ٥٢جنيهاً مع أضافة مدة افتراضية قدرها ثلاث سنوات لمدة عمله ثم يسوى المعاش برفعه إلى ٥٠٪ من الأجر ويزاد بما يساوى نصف الفرق بينه وبين الحد الأقصى للمعاش وهو ٨٠٪ فيبلغ المعاش المستحق ٦٥٪ من متوسط الأجر الشهرى وهو مبلغ ٣٣ر٨٢٠ جنيهاً تطبيقاً لنصوص المواد ١٩ ، ٢٠ ، ٢٢ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ فيكون الحكم المطعون فيه بتقديره المعاش المستحق بواقع ٨٠٪ من متوسط الأجر الشهرى قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله بما يستوجب نقضه ٠

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان التأمين الاجتماعى – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – مصدره القانون وتعتبر أحكامه من النظام العام وكان من المقرر أنه يجوز للطاعن التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بالأسباب القانونية المتعلقة بالنظام العام بشرط أن يكون تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من تلقاء نفسها من الألمام بهذا السبب والحكم فى الدعوى على موجبه – لما كان ذلك – وكانت الفقرة الثانية من المادة ١٩ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ تنص على أن " وفى حالات صرف المعاش للعجز

أو الوفاة يسوى المعاش على أساس المتوسط الشهرى للأجور التى أديت على أساسها الاشتراكات خلال السنة الأخيرة من مدة الاشتراك فى التأمين ، أو مدة الاشتراك في التأمين أن قلت عن ذلك " كما تنص الفقرة الأولى من المادة ٢٠ منه المعدلة بذات القانون على أن " يسوى المعاش بواقع جزء واحد من خمسة وأربعين جزءا من الأجر المنصوص عليه في المادة السابقة عن كل سنة من سنوات مدة الاشتراك فى التأمين ، وذلك بحد أقصى مقداره ٨٠٪ من هذا الأجر " كما تنص المادة ٢٢ المعدلة بالقانون نفسه على أن (تضاف مدة افتراضية لمدة - الاشتراك فى التأمين لتقدير المعاش المستحق وفقاً للبندين (٣ ، ٤) من المادة (١٨) مقدارها ثلاث سنوات بشرط الا تزيد على المدة الباقية لبلوغ سن المؤمن عليه السن المنصوص عليها بالبند (١) من المادة المذكورة ، وإذا كان المعاش يقل بعد أضافة هذه المدة عن ٥٠٪ من الأجر الذى سوى على أساسه رفع إلى هذا القدر ويزاد المعاش فى هذه الحالات بما يساوى نصف الفرق بينه وبين الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة (٢٠)... " مما مفاده أنه في حالة الوفاة يسوى المعاش بواقع جزء واحد من خمسة وأربعين جزءاً من الأجر المنصوص عليه فى المادة ١٩ عن كل سنة من سنوات الاشتراك فى التأمين وذلك بحد أقصى مقداره ٨٠٪ من هذا الأجر ، وتضاف مدة افتراضية لمدة الأشتراك فى التأمين لتقدير المعاش المستحق مقدارها ثلاث سنوات بشرط أن لا تزيد عن المدة الباقى لبلوغ المؤمن السن المنصوص عليها بالبند (١) من المادة (١٨) وإذا كان المعاش يقل بعد اضافة هذه المدة عن ٥٠٪ من الأجر الذى سوى على أساسه رفع إلى هذا القدر ، ويزاد المعاش فى هذه الحالة بما يساوى نصف الفرق بينه وبين الحد الأقصى المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المداة (٢٠) بما يصبح معه المعاش المستحق عندئذ ٦٥٪ من الأجر ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بتقرير الخبير الذى اعتنقه الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أن مدة

اشتراك المؤمن عليه فى التأمين تبدأ من أول فبراير سنة ١٩٧٧ حتى ديسمبر سنة ١٩٧٧ وهى بذلك تجبر إلى سنة عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢١ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والمعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ، ويضاف إليها مدة ثلاث سنوات لان سن المؤمن عليه ٥٤ عاماً ، وهى لا تصل بالمعاش المستحق إلى ٥٠٪ من الأجر فيرفع إلى هذا القدر ثم يضاف إليه نصف الفرق بينه وبين الحد الأقصى المنصوص عليها فى المادة ٢٠ عملاً بالفقرة الثالثة من المادة ٢٢ سالفتى البيان ليصل المعاش المستحق إلى ٦٥٪ من الأجر ، وإذ جانب الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من حساب المعاش المستحق على أساس ٨٠٪ من الأجر رغم عدم توافر شروط استحقاق هذا الحد الاقصى للمعاش فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه فى هذه الخصوص .



جلسة ٢٣من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ يحيى الرفاعي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/أحمد مكى نائب رئيس المحكمة ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد و أنور العاصى .

---

(١٤٩)

الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٥٨ القضائية

التماس إعادة النظر .

التماس إعادة النظر فى حالة الحصول بعد الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى . (م ٢٤١ مرافعات) شرطة . أن يتغير بالورقة وجه الرأى لمصلحة الملتمس وأن يجهل وجودها تحت يد الخصم وكانت محتجزة بفعل الخصم أو حال دون تقديمها . علم الخصم بوجود الورقة تحت يد خصمه وعدم طلب إلزامه بتقديمها . أثره عدم قبول الالتماس .

النص فى المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أن " للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية فى الأحوال الآتية ١ ، ٢ ، ٣، ٤ - إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها وفى المادة ٢٤٢ على ألا يبدأ ميعاد الالتماس فى هذه الحالة " إلا من اليوم الذى ظهرت فيه الورقة المحتجزة " . يدل على أن مناط قبول الالتماس فى هذه الحالة أن تكون الورقة التى يحصل عليها الملتمس بعد صدور الحكم قاطعة فى الدعوى بحيث لو قدمت لغيرت وجه الحكم فيها لمصلحة الملتمس ، وأن تكون قد احتجزت بفعل الخصم أو حال دون تقديمها بالرغم من التزامه قانوناً بذلك ، وأن يكون الملتمس جاهلاً أثناء الخصومة وجودها تحت يد حائزها فإذا كان عالماً بوجودها ولم يطلب إلزام حائزها

بتقديمها فلا يقبل منه الالتماس ، ولما كان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن أوراق الدعوى خلت مما يفيد أن الشفيعه حالت دون تقديم عقد القسمة بأن حجزته تحت يدها أو منعت من كان العقد تحت يده من تقديمه ، وأن الملتمسه (الطاعنة) لم تكن تجهل أثناء الخصومة وجود ورقة هذا العقد تحت يد حائزها بدليل ارتكازها بالسبب الأول من أسباب استئنافها على وقوع هذه القسمة ، وكان لهذا الذى أقام الحكم قضاءه عليه أصل ثابت بالأوراق التى خلت من الإدعاء بالتواطؤ محل النعى ، كما خلت من أية مطالبة من الطاعنة بإلزام أحد من خصومها بتقديم ورقة عقد القسمه بالرغم من أحقيتها فى ذلك باعتبارها خلفاً خاصاً للبائعين فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن أستوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها الأولى أقامت على الطاعنة وباقى المطعون ضدهم الدعوى ١٣٥/١٩٨٤ مدنى الاسماعيلية الابتدائية بطلب الحكم بأحقيتها فى أخذ العقار المبين بالصحيفة محل عقد البيع المسجل بتاريخ ٢٩/١٠/١٩٨٣ بالشفعة تأسيساً على أنها تمتلك مع البائعين نصيباً شائعاً فى هذا العقار . ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ٢٥/١٢/١٩٨٥ بالطلبات . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩/١١/ ق الاسماعيلية وبتاريخ ١٠/١٢/١٩٨٦ قضت المحكمة بالتأييد ، طعنت الطاعنة على هذا الحكم بطريق التماس إعادة النظر وقيد برقم ٣٥٨/١١/ ق الاسماعيلية وأقامت

الالتماس على حصولها بعد الحكم على عقد قسمه مؤرخ ١٩٧٧/١/١٥ أنهى حالة الشيوع التى اعتمدت عليها الشفيعه فى طلب الشفعة ، وبتاريخ ١٩٨٨/٣/١٦ رفضت المحكمة الالتماس ، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه - أقام قضاءه على أن الطاعنة لم تكن تجهل أثناء الخصومة وجود عقد القسمه ، وأن الأوراق خلت مما يفيد أن الشفيعه المطعون ضدها الأولى حالت دون تقديمه فى حين أن الثابت من الأوراق أن البائع - المطعون ضده الثاني - وهو خصم فى الدعوى تواطأ مع الشفيعه المطعون ضدها الأولى للحيلولة دون تقديم ذلك العقد ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٢٤١ من قانون المرافعات على أن " للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة إنتهائية فى الأحوال الآتية ١ ، ٢ ، ٣، ٤ - إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة فى الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها وفى المادة ٢٤٢ على ألا يبدأ ميعاد الالتماس فى هذه الحالة " إلا من اليوم الذى ظهرت فيه الورقة المحتجزة " . يدل على أن مناط قبول الالتماس فى هذه الحالة أن تكون الورقة التى يحصل عليها الملتمس بعد صدور الحكم قاطعة فى الدعوى بحيث لو قدمت لغيرت وجه الحكم فيها لمصلحة الملتمس ، وأن تكون قد احتجزت بفعل الخصم أو حال دون تقديمها بالرغم من التزامه قانوناً بذلك ، وأن يكون الملتمس جاهلاً أثناء الخصومة وجودها تحت يد حائزها فإذا كان عالماً بوجودها ولم يطلب إلزام حائزها بتقديمها فلا يقبل منه الالتماس ، لما كان ذلك ، وكان البين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن أوراق

الدعوى خلت مما يفيد أن الشفيعه حالت دون تقديم عقد القسمة بأن حجزته تحت يدها أو منعت من كان العقد تحت يده من تقديمه ، وأن الملتمسه (الطاعنة) لم تكن تجهل أثناء الخصومة وجود ورقة هذا العقد تحت يد حائزها بدليل ارتكازها بالسبب الأول من أسباب استئنافها على وقوع هذه القسمة ، وكان لهذا الذى أقام الحكم قضاءه عليه أصل ثابت بالأوراق التى خلت من الإدعاء بالتواطؤ محل النعى ، كما خلت من أية مطالبة من الطاعنة بإلزام أحد من خصومها بتقديم ورقة عقد القسمه بالرغم من أحقيتها فى ذلك باعتبارها خلفاً خاصاً للبائعين فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى القانون ويكون النعى عليه بهذه الأسباب على غير أساس .



جلسة ٢٣من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ أحمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب عباس ، فتحى محمود يوسف و عبد المنعم محمد الشهاوى ٠

---

(١٥٠)

الطعن رقم ١٠ لسنة ٥٩ القضائية " أحوال شخصية "

(١) المسائل الخاصة بالمسلمين " مسكن الحضانة " . دعوى الأحوال الشخصية . " الدفاع فى الدعوى " .

١ – الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه . ماهيته . عدم وضع الطاعن تحت نظر محكمة الموضوع ما يفيد سابقة القضاء للمطعون ضدها بنفقة شاملة أجر المسكن . إلتفاتها عن هذا الدفاع . لا خطأ ٠

(٢) دعوى الأحوال الشخصية " إختصاص ".

٢ – إختصاص المحاكم الجزئية . تحديده على سبيل الحصر . مادتان ٥ و٦ ق رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحه ترتيب المحاكم الشرعية ، ليس من بينه المنازعات المتعلقة بطلب المطلقه الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجية – مؤداه . إختصاص المحاكم الابتدائية دون غيرها بنظر هذه المنازعات ٠

(٣) دعوى الأحوال الشخصية " الحكم فى الدعوى " ٠

٣ – القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ سريانه على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزه لقوة الأمر المقضى ٠

(٤) الطعن فى الحكم " الاستئناف " ٠

٤ – أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الابتدائى دون اضافة . لا عيب متى رأت أن فى هذه الأسباب ما يغنى عن إيراد رد جديد ٠

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، والذى يكون مدعيه قد أقام الدليل عليه أمام المحكمة أو طلب إليها وفقاً للأوضاع المقررة فى القانون تمكينه من إثباته ، أما دون ذلك من أوجه الدفاع فإنه لا يعدو أن يكون من قبيل المرسل من القول الذى لا إلزام على محكمة الموضوع بالالتفات إليه ولا يعيب حكمها بالتالى ما تكون قد ردت به عليه أياً ما كان وجه الرأى فى ردها ، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يضع تحت نظر محكمة الموضوع ثمه مستندات تفيد القضاء للمطعون ضدها بنفقة شاملة أجر المسكن فى الدعوى رقم ... فلا عليها أن التفتت عن ذلك الدفاع ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

٢ - لما كانت المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية قد نصت على أن " تختص المحاكم الإبتدائية الشرعية بالحكم الإبتدائى فى المواد الشرعية التى ليست من إختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين الخامسة والسادسة " وإذ كانت المادتان الخامسة والسادسة سالفتى الذكر قد حددت إختصاص المحاكم الجزئية على سبيل الحصر وليس من بينها طلب المطلقه الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجية أعمالاً لأحكام المادة ١٨ مكرراً ثانياً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مما مفاده إختصاص المحاكم الإبتدائية دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بطلب الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجية .

٣ - مفاد المادة السابعة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الصادر بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تسرى أحكام هذا القانون على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٩ طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة ، لقوة الأمر المقضى .

٤ - لا تثريب على محكمة الاستئناف إن هى أخذت بأسباب الحكم الإبتدائى دون اضافة متى رأت فى هذه الأسباب ما يغنى عن إيراد رد جديد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٥٦١ لسنة ١٩٨٣ أحوال شخصية كلى جنوب القاهرة على الطاعن . للحكم بتمكينها من الاستقلال بمسكن الزوجية المبين بالصحيفة وقالت بيانا لدعواها أنها زوجته بصحيح العقد الشرعى ودخل بها وعاشرها معاشرة الأزواج ورزقت منه على فراش الزوجية بولديها - فى يدها وحضانتها شرعاً ، وإذ طلقها بتاريخ ١٩٨٢/٦/١٣ وطردها من مسكن الزوجية - فقد أقامت الدعوى ، أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق وبعد إن سمعت شهود الطرفين حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١١/٧ بتمكين المطعون ضدها من شقة النزاع . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٨٢٦ لسنة ١٠٤ ق أحوال شخصية ، وبتاريخ ١٩٨٨/١١/١٠ حكمت بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض - قدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعه أسباب ينعى الطاعن بأولها على الحكم المطعون فيه الاخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة الاستئاف بسقوط حق المطعون ضدها فى الاستقلال بمسكن الزوجية بعد أن قضى لها فى الدعوى رقم ١٢٨٦ لسنة ١٩٨٤ أحوال شخصية جزئى الزيتون

بنفقة لمحضونتها شاملة أجر المسكن ، وهذا دفاع جوهرى لوصح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، إلا أن المحكمة المطعون فى حكمها إلتفتت عنه ولم ترد عليه، مما يعيب حكمها بالاخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بما هو مقرر - فى قضاء هذه المحكمة من أن الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه هو الدفاع الجوهرى الذى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، والذى يكون مدعيه قد أقام الدليل عليه أمام المحكمة أو طلب إليها وفقاً للأوضاع المقررة فى القانون تمكينه من إثباته ، أما ما دون ذلك من أوجه الدفاع فإنه لا يعدو أن يكون من قبيل المرسل من القول الذى لا إلزام على محكمة الموضوع بالالتفات إليه ولا يعيب حكمها بالتالى ما تكون قد ردت به عليه أيا ما كان وجه الرأى فى ردها ، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يضع تحت نظر محكمة الموضوع ثمه مستندات تفيد القضاء للمطعون ضدها بنفقة شاملة أجر المسكن فى الدعوى رقم ١٢٨٦ لسنة ١٩٨٤ أحوال شخصية جزئى الزيتون ، فلا عليها أن التفتت عن ذلك الدفاع ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول أن القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المقضى بعدم دستوريته نص فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة على إختصاص المحاكم الابتدائية بنظر المنازعات المتعلقة باستقلال الحاضنة بمسكن الزوجية ، وإذ صدر القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ وأغفل النص على ذلك، مما مفاده الرجوع فى هذا الشأن للقواعد العامة المنصوص عليها فى المادتين السادسة والثامنة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بشأن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ويكون الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بنفقة الصغير ومن بينها المسكن للمحاكم الجزئية ، وإذ كان الاختصاص النوعى من النظام العام ،فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الصادر من محكمة جنوب القاهرة يكون مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كانت المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية قد نصت على أن " تختص المحاكم الإبتدائية الشرعية بالحكم الإبتدائى فى المواد الشرعية التى ليست من إختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين الخامسة السادسة " وإذ كانت المادتان الخامسة والسادسة سالفتى الذكر قد حددت إختصاص المحاكم الجزئية على سبيل الحصر وليس من بينها طلب المطلقه الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجية أعمالاً لأحكام المادة ١٨ مكرراً ثالثاً من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ مما مفاده إختصاص المحاكم الإبتدائية دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بطلب الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجية ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول أنه طلق المطعون ضدها بتاريخ ١٩٨٢/٦/٢٢ وأقامت دعواها تحت ظل القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ الذى قضى بعدم دستوريته ثم صدر القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ وبدأ سريانه من تاريخ نشر الحكم بعدم دستوريه القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فى ١٩٨٥/٥/١٦ فإن هذا القانون الجديد لا ينطبق على واقعة الطلاق وإذ طبقه الحكم المطعون فيه على واقعه النزاع فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك أن مفاد المادة السابعة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الصادر بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تسرى أحكام هذا القانون على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة١٩٧٩ طالما لم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى ، لما كان ذلك وكان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه ، إذ قضى بتمكين المطعون ضدها (الحاضنة) من الاستقلال بمسكن الزوجية استناداً إلى أحكام القانون

رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول أنه دفع أمام محكمة أول درجة بسقوط الحكمين التمهيدين الصادرين بتاريخ ١٩٨٤/٣/٢٤ ، ١٩٨٥/١١/٣٠ طبقاً لنص المادتين ٧٤ ، ٧٥ من قانون الإثبات ، وقد رد حكم محكمة أول درجة على السقوط الذى تحكمه المادة ٧٤ من قانون الإثبات لمد أجل التحقيق أكثر من مرة – ولم يرد على الدفع الخاص بسقوط التحقيق الذى يتم بعد إنتهاء أجل التحقيق والذى تحكمه المادة ٧٥ من قانون الإثبات وإذ أيد الحكم المطعون فيه– الحكم الابتدائي – لأسبابه ولم ينشأ لنفسه أسباباً مستقلة فإنه يكون قد أغفل الرد على هذا الدفع مما يعيبه بالإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أورد بمدوناته أنه " يجوز مد ميعاد التحقيق أكثر من مرة ومن ثم يعتبر التحقيق الذى تم بعد الميعاد " وهو من الحكم رد على الدفع بسقوط التحقيق الذى يتم بعد إنتهاء أجله ، لما كان ذلك وكان لا تثريت على محكمة الاستئناف ان هى أخذت باسباب الحكم الإبتدائى دون اضافة متى رأت فى هذه الأسباب ما يغنى عن إيراد رد جديد ، ويكون النعى بهذا السبب على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٤ من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ طه الشريف ، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى و عبد الصمد عبد العزيز .

---

(١٥١)
الطعن رقم ٧٢٨ لسنة ٥٨ القضائية

(١) دعوى " إدخال خصم " .

١ - إدخال من كان يصح إختصامه عند رفع الدعوى . كيفيته . م ١١٧ مرافعات .

(٢) نقض " المصلحة في الطعن " .

٢ - المصلحة مناط الطعن . عدم بيان الطاعنين وجه مصلحتهم فى سبب النعى . عدم قبوله.

(٣) محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الأدلة " .

٣ - محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير الأدلة وإستخلاص الواقع منها متى كان سائغاً . خضوع تقارير أهل الخبرة وأقوال الشهود لهذا التقدير . لا عليها إن لم تستجب لطلب ندب خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه ما يكفى لتكوين عقيدتها .

---

١ - النص فى المادة ١١٧ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن للخصم أن يدخل فى الدعوى من كان يصح إختصامه فيها عند رفعها ويكون ذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى .

٢ - إذ كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المصلحة هى مناط الطعن فإذا لم يبين الطاعنون وجه مصلحتهم فى سبب النعى فإنه أياً كان وجه الرأى فيه يكون غير مقبول .

٣ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير أدلة الدعوى واستخلاص الواقع منها مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية متى كان إستخلاصها سائغاً وحسبها أن تبين الحقيقة التى أقتنعت بها وأن تُقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله وأن تقارير أهل الخبرة وأقوال الشهود من الأدلة التى تخضع لهذا التقدير ، ولا عليها إن لم تستجب لطلب ندب خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدهم أقاموا الدعوى رقم ١٥٨ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى بورسعيد على الطاعنين الأول وباقى الطاعنين بعد إختصامهم فيها بطلب الحكم بإزاله المبانى المقامة على العقار المبين بصحيفة الدعوى وإعادة الحال إلى ما كانت عليه على سند من أنهم يمتلكون حصة فيه توازى عشرة قراريط فى كامل أرضه وبناءه وإذ تمت أعمال البناء مثار النزاع دون موافقه منهم فقد أقاموا الدعوى بطلباتهم . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره أحالتها إلى التحقيق وبعد سماع الشهود إثباتاً ونفياً قضت للمطعون ضدهم بطلباتهم . استأنف الطاعنون الثلاثة الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٨٧ لسنة ٢٣ ق الاسماعيلية (مأمورية استئناف بورسعيد) وبتاريخ ١٩٨٨/٢/١٧ حكمت المحكمة بالتأييد . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ ف تطبيق القانون من وجهين وفى بيان الوجه الأول يقولون أنه لم يتم إدخال الخصوم المدخلين فى الدعوى دفعاً للإجراءات التى نصت عليها المادة ١١٧ من قانون المرافعات - مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ بما يستوجب نقضه ·

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان النص في المادة ١١٧ من قانون المرافعات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن للخصم أن يُدخِل فى الدعوى من كان يصح إختصامه فيها عند رفعها ويكون ذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى - لما كان ذلك ، وكان الثابت أن الطاعنين المُدخَلِين قد تم إختصامهم فى الدعوى بصحيفة أودعت قلم كتاب محكمة الدرجة الأولى فى ١٩٨٠/٤/٣ وأعلنت قانونا فى ١٩٨٠/٤/٦ أى وفقاً للإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه من سبب الطعن يكون على غير أساس ·

وحيث إن الطاعنين يقولون فى بيان الوجه الثانى من سبب الطعن أن المحكمة لم تأمر بإدخال مستأجرى العقار محل النزاع خصوماً فى الدعوى إعمالاً لنص المادة ١١٨ من قانون المرافعات بما يعيب حكمها بالخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ·

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المصلحة هى مناط الطعن فإذا لم يبين الطاعنون وجه لمصلحتهم فى سبب النعى فإنه أياً كان وجه الرأى فيه يكون غير مقبول . لما كان ذلك ، وكان الطاعنون لم يبينوا فى وجه النعى وجه مصلحتهم فى إختصام مستأجرى وحدات العقار محل النزاع - ومن ثم يضحى تعييب الحكم المطعون فيه بهذا الوجه من سبب النعى على غير أساس ·

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثانى من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقولون أن الحكم المطعون فيه لم يستجب لتمسكهم فى دفاعهم بطلب إعادة المأمورية للخبير المنتدب لمباشرة المأمورية فى غيبتهم وجاء تقريره قاصراً إذ لم يبين المبانى الحديثة المطلوب إزالتها وواضع اليد عليها كما التفت الحكم عن دفاعهم لوجود عقد قسمة مُعلَق بين مورثى أطراف الخصومة مما يعيبه بالإخلال بحق الدفاع ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك أنه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير أدلة الدعوى وإستخلاص الواقع منها مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية متى كان إستخلاصها سائغاً وحسبها أن تبين الحقيقة التى أقتنعت بها وأن تُقيم قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله وأن تقارير أهل الخبرة وأقوال الشهود من الأدلة التى تخضع لهذا التقدير ولا عليها إن هى لم تستجب لطلب ندب خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير السابق ندبه وفى أوراق الدعوى ما يكفى لتكوين عقيدتها للفصل فيها - لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه بأسبابه أنه أقام قضاءه فى الدعوى على ما إنتهى إليه الخبير المنتدب فى تقريره ومن أقوال الشهود أمامها وعلى ما إستخلصه من عدم وجود قسمة للعقار وكان ذلك بأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالأوراق ويؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها فإن ما يثيره الطاعنون بسبب النعى لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض ويضحى على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٤ من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ حسين على حسين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى ، إبراهيم شعبان و محمد إسماعيل غزالى .

---

(١٥٢)

الطعن رقم ٢٠٤٤ لسنة ٦٠ القضائية

(١) حكم " تسبيبه " . "عيوب التسبيب ". بطلان " بطلان الحكم " . إثبات "القرائن " .

١ - اقامة الحكم قضاءه على جملة أدلة وقرائن مجتمعه دون بيان أثر كل منها فى تكوين عقيدة المحكمة . فساد بعضها . أثره . بطلان الحكم .

(٢،٣) إيجار " إيجار الأماكن ". إثبات " إثبات عقد الإيجار " . حكم " تسبيبه " . " عيوب التسبيب ". " ما يعد قصوراً " . " إستئناف .

٢ - المستأجر وحده إثبات واقعة التأجير بكافة طرق الإثبات .

٣ - إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إنتفاء العلاقة الإيجارية بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى وطردها من عيْن النزاع واقامة قضائه على عدة قرائن متساندة منها عدم وجود عقد مكتوب يفيد استئجارها تلك العين وإيصالات بسدادها الأجرة ومن عدم تمسكها باستئجارها تلك الشقة أمام محكمة أول درجة ، فضلاً عن عدم تحديدها سبيلها فى إثبات العلاقة الإيجارية المدعى بها . قصور وفساد فى الاستدلال .

---

١ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان الحكم مؤسساً على تحصيل أمر واقعى من جملة أدلة أو قرائن مجتمعه ، لا يعرف أيها كان أساساً جوهرياً فى تكوين عقيدة المحكمة ، بحيث لا يبين أثر كل واحده منها فى تكوين تلك العقيدة ثم تبين فساد بعضها بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاءها مع

استبعاد هذا الدليل أو تلك القرينة التى ثبت فسادها فإن الحكم يكون قد عارة بطلان جوهرى .

٢ - النص فى المادة ١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المقابلة للمادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - يدل - وعلى ما أفصحت عنه مناقشات مجلس الأمة فى هذا الخصوص على أن المشرع حماية منه للطرف الضعيف وهو المستأجر وأن أعتبر واقعة التأجير عملا قانونياً إلا أنه أجاز للمستأجر وحده إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينه .

٣ - إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بطرد الطاعنه من الشقة محل النزاع تأسيساً على أن إدعائها استئجارها هذه الشقة غير جدى على ما أورده فى هذا الشأن من عدة قرائن متساندة منها القرينة المستمدة من عدم وجود عقد مكتوب يفيد استئجارها الشقة محل النزاع ، وإيصالات بسدادها الأجرة ، ومن عدم تمسكها بأستئجارها تلك الشقة أمام محكمة أول درجة ، فضلاً عن عدم تحديدها سبيلها فى إثبات العلاقة الإيجارية المدعى بها ، ورتب على ذلك إنتفاء العلاقة الإيجارية بينها وبين المطعون ضده الثانى ، فى حين أن مجرد وجود عقد مكتوب ليس بلازم لقيام العلاقة الإيجارية إذ يحق للمستأجر قانوناً إثبات العلاقة الإيجارية بكافة طرق الإثبات ، وأن عدم التمسك بدفاع أمام محكمة أول درجة لا يسقط الحق فى ابدائه أمام محكمة الاستئناف، ومن ثم فإن استخلاص الحكم لهاتين القرينتين غير سائغ ، ولما كان لا يبين من الحكم أثر كل واحدة منها على القرائن الأخرى التى استدل منها مجتمعه على إنتفاء العلاقة الإيجارية بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى - المالك السابق للعقار - فى تكوين عقيدة المحكمة - وكانت الطاعنة قد ركنت فى إثبات العلاقة الإيجارية إلى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى رقم ٣٢٨٩ لسنة ١٩٨٣

مدنى كلى الجيزة المنضمة وإلى إقرار المالك السابق للعقار على خلاف ما ذهب إليه الحكم فى هذا الشأن فإنه يكون فضلاً عن قصورة فى التسبيب بالفساد فى الاستدلال .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام على الطاعنة والمطعون ضده الثانى الدعوى رقم ٩٣٤٧ لسنة ١٩٨٥ أمام محكمة الجيزة الإبتدائية طالباً الحكم بطردهما من الشقة محل النزاع وتسليمها إليه خاليه ، وقال شرحاً لدعواه أنه بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٨٢/١١/١ اشترى من المطعون ضده الثانى العقار الكائن به الشقة المذكورة والتزم فيه بتسليمها إليه فى ١٩٨٢/١٢/٣١ ، وإذ لم يقم البائع - المطعون ضده الثانى - بتنفيذ التزامه فى هذا الشأن فقد أقام الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٧/١/٢٨ حكمت المحكمة بإلزام المطعون ضده الثانى بتسليم الشقة محل النزاع للمطعون ضده الأول وبطرد الطاعنة منها - استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٤٤٠ لسنة ١٠٤ ق - القاهرة ، وبتاريخ ١٩٩٠/٣/٢١ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف - طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض . وبجلسة ١٩٩٠/١١/٢١ أمرت المحكمة بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه وحددت جلسة لنظر الطعن ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وبالجلسة المحددة التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن الحكم خلص إلى إدعاء الطاعنة استئجارها الشقة محل النزاع من مالكها السابق - المطعون ضده الثانى - غير جدى واستند فى ذلك إلى القرائن التى ساقها فى حين أن هذه القرائن لا تؤدى لما إنتهى إليه الأمر الذى يعيبه ويستوجب نقضه ·

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كان الحكم مؤسساً على تحصيل أمر واقعى من جملة أدلة أو قرائن مجتمعه ، لا يعرف أيها كان أساسا جوهريا فى تكوين عقيدة المحكمة ، بحيث لا يبين أثر كل واحده منها فى تكوين تلك العقيدة ثم تبين فساد بعضها بحيث لا يعرف ماذا يكون قضاءها مع استبعاد هذا الدليل أو تلك القرينة التى ثبت فسادها فإن الحكم يكون قد عارة بطلان جوهرى ، وإذ كان النص فى المادة ١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ - المقابلة للمادة ٢٤ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه " يجوز للمستأجر إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الإثبات " - يدل - وعلى ما أفصحت عنه مناقشات مجلس الأمة فى هذا الخصوص على أن المشرع حماية منه للطرف الضعيف وهو المستأجر وأن أعتبر واقعة التأجير عملا قانونياً إلا أنه أجاز للمستأجر وحده إثباتها بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيه البينه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بطرد الطاعنة من الشقة محل النزاع تأسيساً على أن إدعائها استئجارها هذه الشقة غير جدى على ما أورده فى هذا الشأن من عدة قرائن متساندة منها القرينة المستمدة من عدم وجود عقد مكتوب يفيد استئجارها الشقة محل النزاع ، وإيصالات بسدادها الأجرة ، ومن عدم تمسكها باستئجارها تلك الشقة أمام محكمة أول درجة ، فضلاً عن عدم

تحديدها سبيلها فى إثبات العلاقة الإيجارية المدعى بها ، ورتب على ذلك إنتفاء العلاقة الإيجارية بينها وبين المطعون ضده الثانى ، فى حين أن مجرد وجود عقد مكتوب ليس بلازم لقيام العلاقة الإيجارية إذ يحق للمستأجر قانوناً إثبات العلاقة الإيجارية بكافة طرق الإثبات ، وأن عدم التمسك بدفاع أمام محكمة أول درجة لا يسقط الحق فى ابدائه أمام محكمة الاستئناف ، ومن ثم فإن استخلاص الحكم لهاتين القرينتين غير سائغ ، ولما كان لا يبين من الحكم أثر كل واحدة منها على القرائن الأخرى التى استدل منها مجتمعه على إنتفاء العلاقة الإيجارية بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى - المالك السابق للعقار - فى تكوين عقيدة المحكمة - وكانت الطاعنة قد ركنت فى إثبات العلاقة الإيجارية إلى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى رقم ٣٢٨٩ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى الجيزة المنضمة وإلى إقرار المالك السابق للعقار على خلاف ما ذهب إليه الحكم فى هذا الشأن فإنه يكون فضلاً عن قصوره فى التسبيب معيباً بالفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.



جلسة ٢٤ من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ طه الشريف ، أحمد أبو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

---

(١٥٣)
الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٥٥ القضائية

صلح . عقد . حكم . إستئناف .

الحكم بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة . ماهيته . عقد ليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعط شكل الأحكام . عدم جواز الطعن فيه من طرفيه . علة ذلك . سلطة محكمة الاستئناف عند نظر الطعن فيه .

الحكم الذى يقضى بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه لايعدو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون عقداً وليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ولا يجوز الطعن فيه من طرفيه لأن القاضى وهويصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة وإنما بسلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية مما مؤداه أنه لا يسوغ لمحكمة الاستئناف إذا ما طعن على الحكم الصادر بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند واجب النفاذ أن تعرض فى حكمها لأى دفاع يثيره الطاعن متعلقاً بالموضوع أياً كان وجه الرأى فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٤١٦٤ لسنة ١٩٨٣ مدنى كلى شمال القاهرة على الطاعن بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائى المؤرخ ١٩٨٢/١٠/٢ والمتضمن بيعه له أطياناً زراعية موضحة الحدود والمعالم بالصحيفة وعقد البيع لقاء ثمن قدره عشرون ألفاً من الجنيهات والتسليم . وإذ لم يقدم له سندات الملكية ولم يوقع على العقد النهائى أقام الدعوى بطلباته قضت المحكمة بإلحاق عقد الصلح المؤرخ١٩٨٣/٣/١ بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند واجب النفاذ . إستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٣٩٧لسنة ١٠٠ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٤/١٢/٦ حكمت المحكمة بعدم جواز الاستئناف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أنه لما كان من المقرر قانوناً أن الخصومة لا تنعقد إلا بإعلان صحيفتها لشخص المدعى عليه أو فى موطنه كما عرفته المادة ١/٤٠ من القانون المدنى فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الإبتدائى فى الاعتداد بإعلانه بصحيفة الدعوى أمامها على مكتب وكيله الاستاذ .... المحامى كموطن مختارله والذى تم إلغاء التوكيل الصادر له حجة فى إنعقاد الخصومه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه

وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن الحكم الذى يقضى بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه لايعدو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون عقداً وليس له حجية الشئ المحكوم به وإن أعطى شكل الأحكام عند إثباته ولا يجوز الطعن فيه من طرفيه لأن القاضى وهويصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومة وإنما بسلطته الولائية وليس بمقتضى سلطته القضائية مما مؤداه أنه لا يسوغ لمحكمة الاستئناف إذا ما طعن فى الحكم الصادر بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند واجب النفاذ أن تعرض فى حكمها لأى دفاع يثيره الطاعن متعلقاً بالموضوع أياً كان وجه الرأى فيه ، لما كان ذلك ، كان البين من الحكم المطعون فيه أنه قد إنتهى صائباً إلى القضاء بعدم جواز الاستئناف تأسيساً على أن الحكم المستأنف قد خلص إلى القضاء بإلحاق عقد الصلح المؤرخ ١٩٨٣/١٠/١ بمحضر الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذى ولم يعرض لما أثاره الطاعن من أوجه دفاع متعلقة بالموضوع أياً كان وجه الرأى فيها فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحى النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٨ من أبريل سنة ١٩٩١

برياسة السيد المستشار/ جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/محمد فتحى الجمهودى ، عبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة ، إبراهيم الطويلة وأحمد على خيرى ٠

---

(١٥٤)

الطعنان رقما ٦٤١ ، ٦٦٨ لسنة ٦٠ القضائية

(١) عقد . شهر عقارى . وكالة . قانون .

إشكال العقود والتصرفات . خضوعها لقانون البلد الذى ابرمت فيه . عدم جواز الاحتجاج بأحكام قانون الشهر العقارى والتوثيق المصرى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . بشأن عقد الوكالة الصادر خارج مصر . مثال ٠

(٢) محاماة " محامو الهيئات العامة وشركات القطاع العام والمؤسسات الصحفية " . بطلان .

بطلان عمل محامى الإدارات القانونية للهيئات العامة وشركات القطاع العام والمؤسسات الصحفية لغير الجهات التى يعملون بها . م ٨ ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ محاماة . شرطاه . أن يكون المحامى وقت مزاوله العمل ملتحقا بإحدى الإدارات القانونية المبينة بالنص . وأن يزاول أعمال المحاماة لغير الجهات المذكور ة ٠

(٣،٤) نقض ."الخصومة فى الطعن ". دعوى"الصفة ".'صحيفة الطعن".

٣ – الخصومة فى الطعن بالنقض تقوم بين من كانوا خصوماً فى النزاع الذى فصل فيه وبنفس صفاتهم . عدم اشتراط موضعاً معيناً لبيان هذه الصفة بالصحيفة . كفاية وروده فى أى موضع . مثال ٠

٤ – وجوب اشتمال صحيفة الطعن على بيانات الخصوم وصفاتهم . م ٢٥٣ مرافعات . مؤدى ذلك . إعلام ذوى الشأن إعلاما كافياً بهذه البيانات . وكل ما يكفى للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذى وضعت هذه المادة من أجله .

(٥) حصانه " الحصانة القضائية للدول الأجنبية " .

إختصاص الحصانة القضائية للدول الأجنبية . نطاقها . الأعمال التى تباشرها الدولة بما لها من سيادة . مؤداه .إنحسارها عن المعاملات المدنية والتجارية وما يتفرع عنها من منازعات.

(٦) إختصاص . " إختصاص المحاكم المصرية ". دعوى " الدعوى التى ترفع على الأجنبى " . " التعدد فى الخصومة " .

إنعقاد الاختصاص للمحاكم المصرية فى الدعاوى التى ترفع على الأجنبى الذى ليس له موطن أو محل أقامة فى مصر . شرطه . أن يكون لأحد المدعى عليهم موطن أو محل أقامة فيها . م ٣٠ مرافعات والتعدد تتحدد طبقاً للقانون الوطنى بشرط أن يكون حقيقياً وليس صورياً . بأن توجه إليهم طلبات فى الدعوى . وليس إختصامهم ليصدر الحكم فى مواجهتهم أو لمجرد المثول فيها .

(٧) نقض " سبب جديد "

الدفاع الذى يخالطه واقع لم يسبق أبداؤه أمام محكمة الموضوع . سبب جديد . لا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(٨) نقض " أثر نقض الحكم "

نقض الحكم والاحالة . أثره . ما يطرح على محكمة النقض وتدلى برأيها فيه عن قصد ونيه اكتساب قوة الشئ المحكوم فيه ، عدا ذلك . عودة الخصومة والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض لمحكمة الاحالة أن تبنى قضاءها على فهم جديد لواقع الدعوى . حسبها أقامته على أسباب جديدة كافية لحمله مقيده فى ذلك بما أوجبته المادتين ١٧٦ ، ١٧٨ مرافعات . علة ذلك .

(٩) تضامن . مسئوليع " مسئولية تضامنية " . حكم " تسبيب الحكم ".

التضامن . ماهيته . لا يفترض ولا يؤخذ بالظن . بل يرد إلى نص فى القانون أو أتفاق صريح أو ضمنى التزام الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنيه أن يبين فى غير غموض الأساس الذى استند طليه فى ذلك .

(١١،١٠) حكم " تسبيب الحكم " .أفاع " دفاع جوهرى " .

١٠ - اغفال الحكم بحث دفاع ابداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها . أثره . بطلان الحكم وقصور فى أسبابه الواقعية .

١١ - التفات الحكم عن التحدث عن مستندات قدمها الخصم وتمسك بدلا لتها . قصور .

(١٣،١٢) نقض " أثر نقض الحكم " . تضامن .

١٢ - نقض الحكم فى التزام بالتضامن . أثره . نقضه بالنسبة للخصم الآخر ولو لم يطعن فيه .

١٣ - نظر محكمة النقض للموضوع عند الطعن للمرة الثانية . م ٤/٢٦٩ مرافعات . أثره. وجوب الفصل فى الموضوع .

---

١ - المقرر أن إشكال العقود والتصرفات يخضع لقانون البلد الذى ابرمت فيه فلا وجه للتذرع بشأن عقد الوكالة الصادر خارج مصر بأحكام قانون الشهر العقارى والتوثيق المصرى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . لما كان ذلك وكان الثابت من الورقة المقدمة من المحامى الذى رفع الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٦٠ ق والمعنونة " توكيل خاص " إنها تتضمن شهادة صادرة من وزارة العدل بدولة الامارات العربية المتحدة بأن ... ، ... ، قد وكلا عنهما المحامى المذكور لاتخاذ إجراءات الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه وذلك بصفتهما الصادر بها الحكم المطعون فيه وكان المطعون عليهما لم يعترضا بأن إجراءات التوكيل

التي تمت بدولة الأمارات قد وقعت بالمخالفة للقانون المعمول به في هذه الدولة ، كما لم يقدم ما يفيد ذلك ومن ثم فإن هذا التوكيل حجه فى اسباغ الوكالة للمحامى الذى رفع الطعن المذكور .

٢ - النص فى المادة الثامنة من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٧٣ على أنه " مع عدم الاخلال بأحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية لا يجوز لمحامى الإدارات القانونية للهيئات العامة وشركات القطاع العام والمؤسسات الصحفية أن يزاولو أعمال المحاماة لغير الجهة التي يعملون بها وإلا كان العمل باطلا" يدل على أنه يشترط لبطلان عمل المحامي وفقا لهذا النص توافر شرطين أولهما : أن يكون المحامى وقت مزاولة العمل ملتحقاً بأحدى الإدارات القانونية للهيئات العامة أو شركات القطاع العام أو المؤسسات الصحفية . وثانيهما : أن يزوال أعمال المحاماة لغير الجهات المذكورة . وكان الثابت بالأوراق أن المحامى الذى قرر بالطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٦٠ ق وأن كان معيناً للعمل بالإدارة القانونية بشركة الأزياء الحديثة - بنزايون . الا أنه حصل على اجازة بدون مرتب من وظيفته تلك للعمل مستشاراً قانونياً بوزارة العدل بدولة الأمارات وكان من شأن حصوله على الأجازة على هذا النحو زوال ولايته من أعمال وظيفته الأصلية والقيام بأعمال وظيفة أخرى لدى الجهه التى التحق بها بما لا تتوافر معه شرطى أعمال النص السالف .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض تقوم بين من كانوا خصوماً فى النزاع الذى فصل فيه ، فيقبل الطعن ممن كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التى كان متصفاً بها ، إلا أن القانون لم يشترط فى بيان هذه الصفة موضعا معيناً فى صحيفة الطعن فإنه يكفي لصحته أن يرد عنها بصحيفته فى أى موضع منها ما يفيد إختصام الطاعنين والمطعون عليهم بذات الصحيفة .

٤ – مؤدى نص المادة ٢٥٣مرافعات على أن تشمل صحيفة الطعن على البيانات المتعلقة باسماء الخصوم وصفاتهم فإن الغرض المقصود من هذا النص إنما هو إعلام نوى الشأن أعلاماً كافياً بهذه البيانات وأن كل ما يكفى للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذى وضعت هذه المادة من أجله .

٥ – أن الأصل هو أن تتمتع الدولة الاجنبية بالحصانة القضائية وهو ما ينبنى عليه عدم خضوعها لقضاء دولة أخرى لما فى ذلك من مساس بسلطة الدولة وسيادتها واستقلالها وعلى المحكمة أن تقض فى هذه الحالة بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها ما لم تتنازل الدولة عن تلك الحصانة فتقبل ولاية قضاء دولة أخرى ، إلا أنه لما كانت الحصانة غير مطلقة وإنما تقتصر على الأعمال التى تباشرها الدولة الأجنبية بما لها من سيادة فلا تندرج فيها المعاملات المدنية والتجارية وما يتفرع منها من منازعات مما تنحسر عنه هذه الحصانة ، وكان النزاع فى الدعوى المائلة يتعلق بالتعويض عن سحب إدارة المبانى التجارية البنايات التى اسندت إلى شركة المطعون عليهما الأول والثانى تشيدها تنفيذاً لحكم صدر بذلك قبل أن يصبح نهائياً وكانت الأعمال التى تباشرها إدارة المبانى التجارية حسبما هو مبين فى المادتين الأولى والثانية من المرسوم الأميرى الصادر من دولة الأمارات العربية رقم ٧ لسنة ١٩٨١ فى شأن نظام دائرة الخدمات الاجتماعية والمبانى التجارية تتعلق بمعاملات مدنية عادية مما لا يتصل بأعمال السيادة لهذه الدولة فإن النزاع على هذه الصورة يخرج من الحصانة القضائية التى تتمتع بها مما لا يحول دون إختصاص القضاء المصرى بالفصل فيه .

٦ – مؤدى نص المادة ٣٠ من قانون المرافعات وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية أن المشرع عقد الاختصاص للمحاكم المصرية فى الدعاوى

التى ترفع على الأجنبى الذى ليس له موطن أو محل اقامة فى مصر إذا كان لأحد المدعى عليهم موطن أو محل اقامة فيها ، وأن معنى التعدد يتحدد طبقاً للقانون الوطنى وأنه يجب أن يكون التعدد حقيقياً وليس صورياً بأن توجه إليهم طلبات فى الدعوى وهو يكون غير حقيقى إذ ما كان إختصام الخاضع لولاية القضاء المصرى حاصلاً لمجرد مد هذه الولاية إلى من لا يخضعون لها بأن يكون إختصامهم ليصدر الحكم فى مواجهتهم أو لمجرد المثول فيها لما كان ذلك وكان المطعون عليهما الأول والثانى اختصما الطاعنين وهما أجنبيان - والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير وهم مصريون للحكم بإلزامهم جميعاً متضامنين بالتعويض المطالب به وذلك على سند من أن الطاعن الأول صاحب إدارة المبانى التجارى والطاعن الثانى والمطعون عليهما الثالث والخامس أعضاء بها والمطعون عليه الرابع موظف لدى المطعون عليهما الأول والثانى وجميعهم ساهم فى الأفعال التى أدت إلى واقعة سحب البيانات أساس دعوى التعويض وتعتبر تعددهم فى الخصومة تعدداً حقيقاً وليس صورياً وإذاوجهت إلى المطعون عليهم من الثالث إلى الأخير طلبات فى الدعوى كمسئولين أصليين وكان لهؤلاء الأخيرين محل اقامة فى مصر فينعقد إلاختصاص بنظر الدعوى للمحاكم المصرية .

٧ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان سبب النعى قد تضمن دفاعاً جديداً يخالطه واقع لم يسبق التمسك ابداؤه أمام محكمة الموضوع فأنه لا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

٨ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات أنه إذا نقض الحكم نقضاً كلياً وإحيلت القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم

أنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها المحكمة وكان يقصد بالمسألة القانونية فى هذا المجال أن تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وتبصر فاكتسب حكمها قوة الشئ المحكوم فيه فى حدود المسألة أو المسائل التى قد ثبت فيها بحيث يمتنع على محكمة الأحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ، اما ما عدا ذلك فتعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض ويكون للخصوم أن يطرحوا عليها أوجه دفاع ودفوع جديدة الا ما يكون قد سقط الحق فيه ويكون لها مطلق الحرية فى الفصل بما تراه فى كل ما يتعلق بموضوع الدعوى حسبه ما تكون به عقيدتها من كافة أوراقها ومستنداتها وهى مقيده فى هذا المجال بما أوجبته عليها المادة ١٧٦ من قانون المرافعات من أن يشتمل حكمها على أسباب التى بنى عليها وإلا كان باطلاً فيكون عليها أن تورد أسباباً جديدة تكون دعامة كافية لما إنتهت إليه كما يتعين عليها وفقا للمادة ١٧٨ من ذات القانون أن تبين الوقائع والأدلة التى استندت إليها فى حكمها وكونت منها عقيدتها بحيث تستطيع محكمة النقض أن تراقب ثبوت الوقائع وأدلة هذا الثبوت لتحقق من أنه من الأدلة التى يصح قانوناً بناء الحكم عليها وأن ما أثير حوله من دفاع لايؤثر فيه فإذا تعذر تعين الدليل الذى كونت منه المحكمة اقتناعها بوجهة نظرها فإن الحكم يكون قد عابه قصور يبطله .

٩ - التضامن لا يفترض ولا يؤخذ بالظن ولكن ينبغى أن يرد إلى نص فى القانون أو أتفاق صريح أو ضمنى ، ويتعين على الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية أن يبين فى غير غموض الأساس الذى استند إليه فى ذلك ، فالحكم

الذى يلزم جميع المحكوم عليهم بالتضامن دون أن يبين سنده فى ذلك يكون خاطئا لقصور أسبابه .

١٠ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن أغفال الحكم بحث دفاع ابداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذ كان دفاعاً جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها إذ يعتبر ذلك الأغفال قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية يقتضى بطلانه بما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى فإن كان منتجا فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها فإن لم تفعل كان حكمها قاصراً .

١١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما يكون لها من الدلالة فأنه يكون معيباً بالقصور ، وكان الثابت أن الطاعنين قدما لمحكمة الموضوع وللخبراء المنتدبين لفحص النزاع العديد من المستندات للتدليل على صحة دفاعهم الوارد بسبب النعى وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذه المستندات ولا يبين منه أنه فحصها أو أطلع عليها ، فأنه يكون معيباً بالقصور .

١٢ - وبما أن التزام المطعون عليهم من الثالث إلى الأخير مع الطاعنين قبل المطعون عليهما الأول والثانى هو التزام بالتضامن فإن نقض الحكم لصالح الطاعنين يستتبع نقضه بالنسبة للمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير ولو لم يطعنوا فيه .

١٣ - وحيث أن الطعن للمرة الثانية فإنه ينقض الحكم فى الموضوع عملاً بالمادة ٢٦٩/٤ مرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة ٠

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه الأول بصفته مالكا ومديراً لشركة منتصر للمقاولات العمومية أقام الدعوى رقم ٣٩٢١ لسنة ١٩٨٠ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ضد الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابع بطلب الحكم بالزامهم بأن يدفعوا له على سبيل التضامن مبلغ خمسه عشر مليون دولاراً تعويضاً عن الأضرار المادية والادبية التى لحقت بالشركة ، وقال بيانا لذلك أن شركة منتصر للمقاولات العمومية تأسست فى دولة الأمارات العربية المتحدة فى عام ١٩٧٤ وعهد إليها بتشيد العديد من البنايات لحساب لجنة الأشراف على المبانى فى أبو ظبى التى يمثلها الطاعنان والمطعون عليه الثالث وبتاريخ ١٩٧٨/٥/١٥ أصدرت محكمة البلدية بدولة الأمارات العربية المتحدة حكمها فى الدعوى رقم ٥٣٢ لسنة ١٩٧٨ قضى بحبس المطعون عليه الرابع سته أشهر والتوصيه بإبعاده عن البلاد بعد إنتهاء مدة الحبس وسحب البنايات التى تقوم الشركة بتنفيذها وتسليمها إلى لجنة المبانى وأصحابهالأعمالها على حساب الشركة على سند من أن المطعون عليه الرابع الذى يعمل مهندساً بالشركة عرض مبلغ ١٢٠٠ درهم على سبيل الرشوة على أحد مفتشى اللجنة ، وإذ استأنف المتهم هذا الحكم . حكمت محكمة الاستئناف ببراءته مما نسب إليه وإذ ترتب على سحب البنايات من الشركة تنفيذاً للحكم الإبتدائى الذى إلغى من محكمة الاستئناف أن لحق بها أضرار مادية وأدبية جسيمه فقد أقام الدعوى عدل المطعون عليه الأول صفته فى الدعوى إلى كونه مديراً للشركة ، وبتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٢ تدخل فى الدعوى المطعون عليه الثانى بصفته مالكا

للشركة منضماً إلى الطاعن الأول فى طلباته ، وأدخلا المطعون عليه الخامس خصماً فى الدعوى للحكم عليه متضامناً مع باقى المطعون عليهم بذات الطلبات السابقة وبتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٨ حكمت المحكمة بقبول تدخل المطعون عليه الثانى خصماً منضماً للمطعون عليه الأول فى طلباته وبرفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم المصرية ولائياً بنظر الدعوى وباختصاصها ، وبرفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفه وبقبولها وبقبول إدخال المطعون عليه الأخير خصماً فى الدعوى ، وبندب مكتب خبراء وزارة العدل لفحص النزاع وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٣/١٢/٢٦ برفض الدعوى ، استأنف المطعون عليهما الأول والثانى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٥٥ لسنة ١٠١ق وبتاريخ ١٩٨٤/١١/١٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن المطعون عليهما الأول والثانى فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٩٣ لسنة ٥٥ ق وبتاريخ ١٩٨٨/١١/٢ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة الاستئناف ، وبعد أن عجل الخصوم الاستئناف أمامها حكمت بتاريخ ١٩٨٩/١٢/١٣ أولا برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . ثانياً : قبول تدخل المطعون عليه الثانى خصماً فى الدعوى منضماً إلى المطعون عليه الأول . ثالثا : قبول إدخال المطعون عليه الأخير خصماً فى الدعوى . رابعاً : الغاء الحكم المستأنف وبالزام الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الخامس متضامنين بأن يؤدوا إلى المطعون عليهما الأول والثانى بصفتهما مبلغ ٩٦٠٠ر٠٠٠ دولاراً ، طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعنين رقمى ٦٤١، ٦٦٨ لسنة ٦٠ق دفع المطعون عليهما الأول والثانى ببطلان الطعنين لعدم تقديم المحامين المقررين بالنفض سند وكالتهما عن الطاعنين وببطلان الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق لرفعه من محام يعمل بإحدى الإدارات

القانونية التابعة لشركة من شركات القطاع العام ، وبعدم قبول الطعنين لرفعهما من غير ذى صفه وعلى غير ذى صفه ، وقدمت النيابة مذكرة فى كل من الطعنين أبدت فيهما الرأى بعدم قبولهما ما لم يقدم المحاميان الموقعان على الصحيفتين سند وكالتهما وبنقض الحكم فى هذه الحالة ، وعرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنهما جديران بالنظر وحددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الثانى للطعن الأول ليصدر فيهما حكم واحد والتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة ومن المطعون عليهما الأول والثانى بعدم قبول الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٦٠ ق بالنسبة للطاعن الأول أن المحامى الذى رفع الطعن لم يقدم توكيلاً صادراً له من الطاعن المذكور يبيح له الطعن بالنقض بل قدم شهادة صادره من وزارة العدل بدولة الأمارات تفيد أن الطاعن الأول وكله فى إتخاذ إجراءات الطعن فى الحكم بصفته التى اختصم بها وهى لا تدل على قيام الوكالة بينهما كما أن مبنى الدفع المبدى من النيابة ومن المطعون عليهما الأول والثانى بعدم قبول الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق أن محامى الطاعنين لم يقدم سند وكالته عنهما بل قدم شهادة تفيد أن المحامى رافع الطعن يعمل لديها مستشاراً وينوب عن الدوائر المحلية والاتحادية فيما يرفع منهما أو عليهما من دعاوى أمام القضاء وهذه الشهادة لا تدل على قيام الوكالة بينهما .

وحيث إن هذا الدفع مردود ذلك أن المقرر أن اشكال العقود والتصرفات تخضع لقانون البلد الذى ابرمت فيه فلا وجه للتذرع بشأن عقد الوكالة الصادر خارج مصر بأحكام قانون الشهر العقارى والتوثيق المصرى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الورقة المقدمة من المحامى الذى رفع الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٦٠ ق المعنونة " توكيل خاص " إنها تتضمن شهادة صادرة من وزارة العدل بدولة الامارات العربية المتحدة بأن...... ، قد وكلا

عنهما المحامى المذكور لاتخاذ إجراءات الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه وذلك بصفتهما الصادر بها الحكم المطعون فيه وكان المطعون عليهما الأولين لم يعترضا بأن إجراءات التوكيل التى تمت بدولة الأمارات قد وقعت بالمخالفة للقانون المعمول به فى هذه الدولة ، كما لم يقدما ما يفيد ذلك ومن ثم فإن هذا التوكيل يكون حجه فى اسباغ صفة الوكالة للمحامى الذى رفع الطعن المذكور، لما كان ذلك ، وكان المحامى الذى رفع الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق قدم شهاده صادره من وزارة العدل بدولة الأمارات العربية المتحدة تفيد أنه يعمل لديها مستشاراً بقسم القضايا بدائرة الفتوى والتشريع وينوب عن الدوائر المحلية والاتحادية بدولة الأمارات فيما يرفع منها أو عليها من قضايا أمام القضاء بجميع درجاته طبقاً للمادة ٥٣ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٠ فى شأن تنظيم مهنه المحاماة وقد أوفدته الوزارة للطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه الصادر ضد .... و ... بصفتهما المختصين بها فى الدعوى ، وكان ما تضمنته هذه الشهاده وما يفيده نص المادة ٥٣ سالفه الذكر أن المحامى المذكور نائب عن هذه الجهات وأن هذه النيابه القانونية مستمده من القانون السالف وهى على هذا النحو – مثل النيابه الاتفاقيه – تخول النائب إتخاذ إجراءات الطعن بالنقض عن الجهات السالفه التى يمثلها الطاعنين ويكون الدفاع برمته على غير أساس ٠

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليهما الأول والثانى ببطلان الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق أنه مرفوع من محام يعمل بإحدى الإدارات القانونية التابعة لشركة من شركات القطاع العام إعمالاً للمادة ٨ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن المحاماة ٠

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ، ذلك أن النص فى المادة الثامنة من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ على أنه " مع عدم الاخلال بأحكام قانون

المرافعات المدنية والتجارية لا يجوز لمحامى الإدارات القانونية للهيئات العامة وشركات القطاع العام والمؤسسات الصحفية أن يزاولوا أعمال المحاماة لغير الجهة التى يعملون بها وإلا كان العمل باطلا" يدل على أنه يشترط لبطلان عمل المحامى وفقا لهذا النص توافر شرطين أولهما : أن يكون المحامى وقت مزاولة العمل ملتحقاً بأحدى الإدارات القانونية للهيئات العامة أو شركات القطاع العام أو المؤسسات الصحفية . وثانيهما : أن يزوال أعمال المحاماة لغير الجهات المذكورة . وكان الثابت بالأوراق أن المحامى الذى قرر بالطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق وإن كان معيناً للعمل بالإدارة القانونية بشركة الأزياء الحديثة - بنزايون . الا أنه حصل على اجازة بدون مرتب من وظيفته تلك للعمل مستشاراً قانونياً بوزارة العدل بدولة الأمارات وكان من شأن حصوله على الأجازة على هذا النحو زوال ولايته من أعمال وظيفته الأصلية والقيام بأعمال وظيفة أخرى لدى الجهه التى التحق بها بما لا يتوافر معه أحد شرطى أعمال النص السالف ويكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون عليهما الأول والثانى بعدم قبول الطعنين لرفعهما من غير ذى صفه وعلى غير ذى صفه أن الحكم المطعون فيه صدر ضد الطاعن الأول بصفته رئيساً للجنة الأشراف على المبانى التجارية التى سميت بعد ذلك بدائرة الخدمات الأجتماعية والمبانى وصدر ضد الطاعن الثانى بصفته منتدباً للجنة الخدمات الاجتماعية ، بينما أقام الطاعن الأول الطعنين بصفته ولياً للعهد ورئيساً للمجلس التنفيذى لأماره أبو ظبى وأقام الطاعن الثانى الطعنين بصفته الشخصيه ، كما أن المطعون عليهما الأول والثانى تم اختصامهما فى الطعنين بصفتهما الشخصية فى حين صدر الحكم ضدهما الأول بصفته مديراً لشركة منتصر للمقاولات العمومية والثانى بصفته مالكا لها، كما تم إختصام باقى المطعون عليهم خلافاً لصفاتهم الصادر بها

الحكم المطعون فيه ، مما يجعل الطعنان مرفوعان من غير ذى صفه وعلى غير ذى صفه .

وحيث إن هذا الدفع مردود ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض تقوم بين من كانوا خصوماً فى النزاع الذى فصل فيه ، فيقبل الطعن ممن كان طرفاً فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التى كان متصفاً بها ، إلا أن القانون لم يشترط فى بيان هذه الصفة موضعا معيناً فى صحيفة الطعن فإنه يكفى لصحته أن يرد عنها بصحيفته فى أى موضع منها ما يفيد إختصام الطاعنين والمطعون عليهم بذات الصفة وإذ نصت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات على أن تشمل صحيفة الطعن على البيانات المتعلقة باسماء الخصوم وصفاتهم فإن الغرض المقصود من هذا النص إنما هو إعلام ذوى الشأن أعلاماً كافياً بهذه البيانات وأن كل ما يكفى للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذى وضعت هذه المادة من أجله ، لما كان ذلك وكان يبين من التوكيلات الصادرة من الطاعنين إلى المحامين اللذين رفعا الطعنين - والمشار إليها فى صدر صحيفتى الطعن - أنهما وكلاهما فى الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه بالصفه التى تم اختصامهما بها أمام محكمة الموضوع وصدر الحكم على أساسها ، كما رددا هذه الصفه فى مواضع متعددة فى صحيفتى الطعن سواء فى بيان وقائع النزاع أو أسباب الطعن ، مما يدل على أنها التزما فى طعنيهما الصفه التى صدر بها الحكم المطعون فيه . وإذ كان ما تقدم وكانت صحيفة الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٦٠ ق لم تشر إلى صفه المطعون عليهم التى كانوا مختصمين بها ، كما خلت صحيفة الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق أيضا من الصفه الصحيحه للمطعون عليه الثالث والخامس إلا أن الطاعنين رددا تلك الصفه فى مواضع متعدده من صحيفتى الطعنين مما يدل على أن الطاعنين التزما فى طعنيهما الصفه

الصحيحه التى أقيمت بها الدعوى بالنسبه للمطعون عليهم المذكورين وصدر على أساسها الحكم المطعون فيه ويكون الدفع على غير أساس .

وحيث إن الطعنين إستوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الأول والثانى والرابع والتاسع من أسباب الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٦٠ ق وبالشق الثانى من السبب الأول من أسباب الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق مخالفه قواعد الأختصاص الولائى ، وفى بيان ذلك يقولان أن إداره المبانى التجارية التى حلت محل لجنة الأشراف على المبانى التجارية هى جهة حكومية بأمارة أبو ظبى بدولة الأمارات العربية المتحدة ، يشرف عليها ويمثلها الطاعن الأول وهى تتمتع بشخصية إعتبارية مستقلة ومنوط بها ابرام عقود الأشغال العامة والأسكان وسائر العقود الإدارية وهى إختصاصات حكومية ، ولا يجوز أعمالاً لمبادئ القانون الدولى مخاصمتها أمام القضاء المصرى أو محاسبتها عن تنفيذ حكم تم فى أراضيها قبل الالتجاء إلى محاكم دولة الأمارات لما فى ذلك من مساس بسياده هذه الدوله ، مما كان يتعين على المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم إختصاصها بنظر الدعوى لتعلق الأختصاص الدولى بقواعد النظام العام ، وإذ تصدى الحكم المطعون فيه رغم ذلك للنزاع وفصل فيه فإنه يكون معيباً بما يوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن الأصل هو أن تتمتع الدولة الاجنبية بالحصانة القضائية وهو ما ينبنى عليه عدم خضوعها لقضاء دولة أخرى لما فى ذلك من مساس بسلطة الدولة وسيادتها واستقلالها وعلى المحكمة أن تقضى فى هذه الحالة بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها ما لم تتنازل الدولة عن تلك الحصانة فتقبل ولاية قضاء دولة أخرى ، إلا أنه لما كانت الحصانة غير مطلقة وأنما تقتصر على الأعمال التى تباشرها الدولة الأجنبية بما لها من سيادة فلا يندرج فيها المعاملات المدنية والتجارية وما يتفرع عنها من منازعات

مما تنحسر عنه هذه الحصانة ، وكان النزاع فى الدعوى الماثلة يتعلق بالتعويض عن سحب إدارة المبانى التجارية البنايات التى اسند إلى شركة المطعون عليهما الأول والثانى تشييدها تنفيذاً لحكم صدر بذلك قبل أن يصبح نهائياً وكانت الأعمال التى تباشرها إدارة المبانى التجارية حسبما هو مبين فى المادتين الأولى والثانية من المرسوم الأميرى الصادر من دولة الأمارات العربية رقم ٧ لسنة ١٩٨١ فى شأن نظام دائرة الخدمات الاجتماعية والمبانى التجارية تتعلق بمعاملات مدنية عادية مما لا يتصل بأعمال السيادة لهذه الدولة فإن النزاع على هذه الصورة يخرج من الحصانة القضائية التى تتمتع بها مما لا يحول دون إختصاص القضاء المصرى بالفصل فيه ، وإذ التفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفع الذى لا يستند إلى أساس قانونى سليم وفصل فى النزاع فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى على الحكم بهذه الأسباب على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب الخامس من أسباب الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٦٠ ق والشق الأول من السبب الأول من أسباب الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقولان أن المحاكم المصرية غير مختصه بنظر النزاع ، وأن إختصام المطعون عليهم من الثالث إلى الأخير غير حقيقى قصد به التحايل على القانون بقصد أسباغ الإختصاص على المحاكم المصرية ذلك أن المطعون عليهما الثالث والأخير موظفان بإدارة المبانى التجارية ولا شأن لهما بواقعة سحب البنايات أساس دعوى التعويض كما أن المطعون عليه الرابع المتهم فى جريمة الرشوة كان يعمل موظفاً لدى المطعون عليهما الأول والثانى وقضى ببراءته من تلك التهمة ، ولم يكن هناك موجب لاختصامه فى الدعوى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه ذلك وعقد الإختصاص للقضاء المصرى فإنه يكون قدأخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعي غير سديد ، ذلك أن النص في المادة ٣٠ من قانون المرافعات على أنه " تختص محاكم الجمهورية بنظر الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل إقامه في الجمهورية وذلك في الأحوال الآتية .... (٩) إذا كان لأحد المدعى عليهم موطن أو محل إقامه في الجمهوررية" يدل وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون أن المشرع عقد الاختصاص للمحاكم المصرية في الدعاوى التي ترفع على الأجنبي الذي ليس له موطن أو محل أقامة في مصر إذا كان لأحد المدعي عليهم موطن أو محل أقامة فيها ، وأن معنى التعدد يتحدد طبقاً للقانون الوطني وأنه يجب أن يكون التعدد حقيقياً وليس صورياً بأن توجه إليهم طلبات في الدعوى وهو يكون غير حقيقي إذ ما كان إختصاص الخاضع لولاية القضاء المصرى حاصلاً لمجرد مد هذه الولاية إلى من لا يخضعون لها بأن يكون إختصامهم ليصدر الحكم في مواجهتهم أو لمجرد المثول فيها، لما كان ذلك وكان المطعون عليهما الأول والثاني اختصما الطاعنين - وهما أجنبيان - والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير وهم مصريون للحكم بإلزامهم جميعاً متضامنين بالتعويض المطالب به وذلك على سند من أن الطاعن الأول صاحب إدارة المباني التجارى والطاعن الثاني والمطعون عليهما الثالث والخامس أعضاء بها والمطعون عليه الرابع موظف لدى المطعون عليهما الأول والثاني وجميعهم ساهم في الأفعال التي أدت إلى واقعة سحب البنايات أساس دعوى التعويض فيعتبر تعددهم في الخصومة تعدداً حقيقياً وليس صورياً ، وإذا وجهت إلى المطعون عليهم من الثالث إلى الأخير طلبات في الدعوى كمسئولين أصليين وكان لهؤلاء الأخيرين محل أقامة في مصر فينعقد الإختصاص بنظر الدعوى للمحاكم المصرية ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر في قضائه وقضى بإختصاص المحاكم المصرية بنظر الدعوى فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعيان بالسبب السادس من أسباب الطعن رقم ٦٤١ لسنة ٦٠ ق على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون وفى بيان ذلك يقولان أن شركة .... للمقاولات العمومية التى يعمل المطعون عليه الأول مديراً لها والمملوكة للمطعون عليه الثانى إنقضت شخصيتها الاعتبارية منذ ١٩٧٩/٧/٩ من قبل رفع الدعوى لعدم تجديد رخصتها بدولة الأمارات على النحو الثابت من الشهادتين اللتين قدماها رفق الطعن وبذلك فلم يعد للمطعون عليهما الأول والثانى صفه فى تمثيها وإذ قضى الحكم لهما بالتعويض رغم ذلك فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان سبب النعى قد تضمن دفاعاً جديداً يخالطه واقع لم يسبق ابداؤه أمام محكمة الموضوع فأنه لا يجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، لما كان ذلك ، وكان الطاعنان وإن دفعا أمام محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفه إلا أن ذلك الدفع يختلف فى أساسه عن النعى الذى تمسكا به بالسبب المبدى بصحيفة الطعن بالنقض المتعلق بزوال الشخصية الاعتبارية للشركة ومن ثم فإن النعى يقوم على عنصر واقعى لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ، وكانت المستندات التى قدمها الطاعنان تأييداً لهذا الدفاع أمام محكمة النقض لم يسبق تقديمها إلى محكمة الاستئناف أو التمسك أمامها بها تضمنته فلا يقبل التحدى بها أمام محكمة النقض ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان بباقى أسباب الطعنين على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقولان أن المحكمة الزمتهما متضامنين بالتعويض على سند من أنهما مسئولان عن التسرع فى تنفيذ الحكم الجنائى بسحب البنايات قبل أن يصبح نهائياً بمقوله

أن ذلك هو مؤدى الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ ١٩٨٨/١١/١٢ فى حين أن هذا الحكم اقتصر على مجرد تقرير مبدأ قانونى بشأن المسئولية عن تنفيذ الأحكام قبل أن تصبح نهائية ، ولم يتعرض لموضوع الدعوى أو ثبوت الخطأ قبلهما مما حجبه عن بحث توافر عناصر المسئولية الموجبه للتعويض ، هذا إلى أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على ما تمسكا به من أن الحكم الجنائى لم ينفذ فى شقه المتعلق بسحب أعمال المبانى من المطعون عليهما الأول والثانى وأن اللجنة التى كلفت بتنفيذ الحكم لم تشكل ، ولم تباشر عملها وأن الشركة المطعون عليها لم تقدم دليلاً يؤيدها فى هذا الخصوص ولم تتوقف عن العمل سوى ثلاثة وثلاثين يوماً وهى الفترة ما بين صدور حكم الأدانه وحكم البراءة ، وفيها توقفت الشركة عن العمل من تلقاء نفسها امتثالاً للحكم ، كما تمسكا بأنه اسند للشركة بعد تاريخ صدور الحكم الجنائى تنفيذ مبان أخرى وأن الشركة ظلت تعمل لمده عشرين شهراً بعد صدور الحكم وحتى أوائل سنة ١٩٨٠ حيث قامت من تلقاء نفسها بتصفية أعمالها ومغادرة البلاد بعد حرث مستحقاتها غير أن الحكم لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى ، ولم يبحثه رغم ابدائه كذلك أمام الخبراء المنتدبون فى الدعوى الذين لم يفحصوا المستندات المقدمه تأييداً لدفاعهما ، هذا إلى أن الحكم قضى بمسئوليتهما بالتضامن مع باقى المطعون عليهم دون أن يبين سنده فى مسئولية المطعون عليهم من الثالث إلى الخامس ووجه الزامهم بالتضامن بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد الفقرة الثانية من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات أنه إذا نقض الحكم نقضاً كلياً وإحيلت القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناء على طلب الخصوم أنه يتحتم على تلك المحكمة أن تتبع حكم النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها المحكمة وكان يقصد

بالمسألة القانونية فى هذا المجال أن تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وتبصر فاكتسب حكمها قوة الشئ المحكوم فيه فى حدود المسألة أو المسائل التى تكون قد بتت فيها ، بحيث يمتنع على محكمة الأحالة عند إعادة نظر الدعوى المساس بهذه الحجية ، اما ما عدا ذلك فتعود الخصومة ويعود الخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض ويكون للخصوم أن يطرحوا عليها أوجه دفاع ودفوع جديدة الا ما يكون قد سقط الحق فيه ويكون لها مطلق الحرية فى الفصل بما تراه فى كل ما يتعلق بموضوع الدعوى حسب ما تكون به عقيدتها من كافة أوراقها ومستنداتها وهى مقيده فى هذا المجال بما أوجبته عليها المادة ١٧٦ من قانون المرافعات من أن يشتمل حكمها على الأسباب التى بنى عليها وإلا كان باطلاً فيكون عليها أن تورد أسباباً جديدة تكون دعامة كافية لما إنتهت إليه ، كما يتعين عليها وفقا للمادة ١٧٨ من ذات القانون أن تبين الوقائع والأدلة التى استندت إليها فى حكمها وكونت منها عقيدتها بحيث تستطيع محكمة النقض أن تراقب ثبوت الوقائع وأدلة هذا الثبوت لتتحقق من أنه من الأدلة التى يصح قانوناً بناء الحكم عليها وأن ما أثير حوله من دفاع لايؤثر فيه فإذا تعذر تعيين الدليل الذى كونت منه المحكمة اقتناعها بوجهه نظرها فإن الحكم يكون قد عابه قصور يبطله ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بمسئولية الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والخامس عن الخطأ فى تنفيذ الحكم بسحب البنايات أعمالاً للحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ ١٩٨٨/١١/٢ فى الطعن رقم ١٣ لسنة ٥٥ ق ومن ثم إلزمهم متضامنين بالتعويض على قوله "وحيث أنه عن موضوع الاستئناف فإنه أعمالاً لقضاء محكمة النقض سالف الذكر فإن المستأنف ضدهم الثلاثة الأول يسألون عن الخطأ فى التنفيذ على مسئوليتهم – وقد الغى الحكم – عن الأضرار الناتجه عن ذلك التنفيذ " وكان الثابت من حكم

محكمة النقض المشار إليه أن سبب النعى الذى نقض الحكم على أساسه أنصب على تعييب قضاء محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ ١٩٨٤/١١/٤ فيما أورده من أن قيام الطاعنين تنفيذ الحكم الصادر من محكمة أبو ظبى بسحب البنايات من شركة المطعون عليهما الأول والثانى هو إستعمال لحق مشروع لا يرتب مسئولية طالب التنفيذ إذا ما الغى هذا الحكم من محكمة الاستئناف ، وقد اقتصر قضاء محكمة النقض على تعييب هذا القضاء ونقضته المحكمة تأسيساً على أن تنفيذ الأحكام والقرارات الجائز تنفيذها مؤقتاً يكون على مسئولية طالب التنفيذ وحده إذ يعد إجراء التنفيذ مجرد رخصه للمحكوم له إن شاء انتفع بها ، وإن شاء تربص حتى يحوز الحكم قوة الشئ المحكوم فيه فإذا لم يتريث المحكوم له وأقدم على تنفيذ الحكم وهو يعلم أنه معرض للالغاء عند الطعن فيه فإنه يكون قد قام بالتنفيذ على مسئوليته بغير تقصير فيتحمل مخاطره إذا ما الغى الحكم ويصبح التنفيذ بغير سند من القانون ، لما كان ذلك وكان حكم محكمة النقض قد اقتصر على تقرير مبدأ قانونى وهى المسألة القانونية التى حسمتها المحكمة ولم يتعرض حكمها لموضوع الدعوى أو مدى ثبوت الخطأ قبل الطاعنين ومن ثم فإن ما إنتهى إليه الحكم المطعون فيه من ثبوت مسئولية الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والخامس أعمالاً للحكم المذكور يكون قد انطوى على مجاوزه لمراد حكم النقض ، وقد حجب الحكم نفسه بذلك عن بحث مسئولية الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير واركانها بما يفيد أنه تحراها وتحقق من وجودها ومواجهه موضوع النزاع ولم يفصح عن المصدر الذى استقى منه ثبوت هذا الخطأ أو يقيم الدليل عليه أو يكشف عن الأعمال التى وقعت منهم واعتبرها الحكم خطأ يستوجب التعويض عنه بما يعجز محكمة النقض عن مراقبه صحة تطبيق القانون بما يعيبه فى هذا الخصوص ، ولما كان ذلك وكان التضامن لا يفترض ولا يؤخذ فيه بالظن ولكن

ينبغى أن يرد إلى نص فى القانون أو أتفاق صريح أو ضمنى ، ويتعين على الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية أن يبين فى غير غموض الأساس الذى استند إليه فى ذلك ، فالحكم الذى يلزم جميع المحكوم عليهم بالتضامن دون أن يبين سنده فى ذلك يكون خاطئا لقصور أسبابه ، وكان الحكم المطعون فيه قد الزم الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير متضامنين بالتعويض دون أن يبين سنده القانونى الذى أقام عليه قضاءه فى الزامهم جميعاً بالتضامن ، وما إذا كان كل منهم قد ساهم بخطئه فى احداث الضرر فإنه يكون معيباً فى هذا الخصوص أيضا ، لما كان ذلك وكان المقرر- فى قضاء هذه المحكمة - أن اغفال الحكم بحث دفاع ابداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان دفاعا جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى إنتهى إليها إذ يعتبر ذلك الأغفال قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية يقتضى بطلانه بما مؤداه أنه إذا طرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى فإن كان منتجا فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت إلى فحصه لتقف على أثره فى قضائها فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً ، وأنه إذا أخذت محكمة الموضوع بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى وأحالت فى بيان أسباب حكمها إليه وكانت أسبابه لا تؤدى إلى النتيجة التى إنتهت إليها بحيث لا يصلح ردا على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم كان حكمها معيباً بالقصور ، لما كان ذلك وكان الطاعنان تمسكا أمام محكمة الموضوع بالدفاع الوارد بسبب النعى واعادوا التمسك به أمام الخبراء المنتدبين لفحص النزاع فاكتفوا بإثباته وقعدوا عن فحصه وتمحيصه وكان الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبير سندا لقضائه وأحال إليه فى بيان أسبابه وافترض بغير دليل خطأ الطاعنين والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير دون أن يعرض لما تمسك به الطاعنان من دفاع فى هذا الخصوص ولم يتناوله ليناقشه ويرد عليه مع ماله من

أثر فى تقدير عمل الخبراء وقت شأن بحثه وتمحيصه مما قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور إذا كان ما تقدم وكان - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما يكون لها من الدلالة فأنه يكون معيباً بالقصور ، وكان الثابت أن الطاعنين قدما لمحكمة الموضوع وللخبراء المنتدبين لفحص النزاع العديد من المستندات للتدليل على صحة دفاعهم الوارد بسبب النعى وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذه المستندات ولا يبين منه أنه فحصها أو أطلع عليها ، فأنه يكون معيباً بالقصور كذلك بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعنين .

وحيث أن التزام المطعون عليهم من الثالث إلى الأخير مع الطاعنين قبل المطعون عليهما الأول والثانى هو التزام بالتضامن فإن نقض الحكم لصالح الطاعنين يستتبع نقضه بالنسبه للمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير ولو لم يطعنوا فيه .

وحيث إن الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين الحكم فى الموضوع عملاً بالمادة ٢٦٩/٤ من قانون المرافعات .

وحيث إن الاستئناف سبق قبوله شكلاً .

حيث إنه عن موضوع الدعوى فلما كان المستأنفان قد أسسا دعواهما بطلب التعويض عن الأضرار المادية والأدبيه التى لحقت بالشركة على سند من أن المستأنف عليهم الثلاثة الأول لفقوا الأتهام للمستأنف عليه الرابع إذ نسبوا إليه تقاضى رشوة مما أدى إلى تقديمه إلى المحاكمه الجنائية وإذ قضى بأدانته من محكمة أو ل درجة فقد سارع المستأنف عليهما الأولان بتنفيذ الحكم الجنائى الذى قضى بسحب البنايات رغم عدم صحه الأتهام وقبل صدور الحكم النهائى بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم ولما كان الحكم الجنائى قد الغى استئنافياً

فإنه يتعين مساءله المستأنف عليهم عن التنفيذ الذى تم على مسئوليتهم ، وكان المقرر أن بحث إثبات الخطأ يقع على عاتق المضرور وكانت أوراق الدعوى خلوا من ثمه دليل على أن تقديم المستأنف عليه الرابع للمحاكمه الجنائية كان نتيجة تلفيق الأتهام ضده من جانب باقى المستأنف عليهم أو أن الأتهام قد اسند إليه نتيجة بلاغ غير صحيح من جانبهم بقصد الأضرار بالمستأنفين ، وكان المستأنفان لم يقدما أى دليل أيضاً على أن الحكم الجنائى بسحب البنايات من الشركة قد تم تنفيذه بالفعل أو أن اللجنة المنوط بها تنفيذ هذا الحكم قد انعقدت وتسلمت البنايات لكى تقوم لجنة الأشراف على المبانى التجارية أو أصحابها بأستكمال الأعمال الناقصة نفاذا للبندين الثالث والرابع من بنود الحكم الجنائى الذى أوصى بسحب البنايات التى تقوم الشركة بتنفيذها وتسليمها إلى اللجنة أو أصحابها لأعمالها على نفقة الشركة ومحاسبتها على ضوء تقرير اللجنة المشكلة بقرار المحكمة بتاريخ ١٩٧٨/٥/٢٠ وقد أقر المستأنفان فى مذكرتهما المقدمه من المحاسب ... إلى الخبراء المنتدبين فى الدعوى يقوم بتقديمه هذا الدليل فأوردا بها أن الشركة لم تقدم بالفعل أى مستند صريح يفيد سحب البنايات وأن كان قد تعللت بالظروف التى تركت فيها العمل بدولة الأمارات ، وعدم تمكنها من احضار مستنداتها، لما كان ذلك وكان الثابت من المستندات المقدمه فى الدعوى وعلى وجه خاص ملف البنايات التى كان منوطا بالشركة بتنفيذها أن المدة التى توقفت فيها عن العمل نفاذا للحكم الجنائى هى مده ٨ يوم و ٢ شهرو ذلك باقرار الشركة وأنها اوقفت العمل خلال تلك المده من تلقاء نفسها ثم استأنفته وأنها طلبت من الجهات المختصة منها مهلة مماثلة للمدة التى توقفت فيها عن العمل لاستكمال البنايات فاستجابت تلك الجهات لطلبها ، فالثابت من المذكرة التى قدمتها الشركة للخبراء أن لجنة الأشراف على لجنة المبانى التجارية وافقت على منح الشركة أجالاً اضافية لاستكمال

الأعمال المسنده إليها دون توقيع غرامات تأخير أيضا ثابت من خطاب الشركة المؤرخ ١٩٧٨/٩/٩ المرسل إلى لجنة الأشراف على المبانى التجارية أنها تقر بتوقفها عن العمل فى تشييد بناية ... لمده ٨ يوم و ٢ شهر بسبب صدور الحكم الجنائى على موظف الشركة وأن العمل استؤقف بعد التصديق على الحكم الصادر ببراءته وطلبت فى هذا الخطاب اضافة هذه المدة التى أوقفت فيها العمل للموعد المحدد لتسليم البناية ليكون موعد التسليكم النهائى فى ١٩٧٨/٩/١٥ واعترضت الشركة فى خطابها على منحها مهله شهرين فقط واشارت فى هذا الخطاب إلى أن العمل توقف بأمر المحكمة والتى لا تستطيع مخالفته كما استؤقف العمل بأمر المحكمة أيضاً ، وقد استجاب المستشار القانونى للجنة الأشراف على المبانى التجارية بالموافقة على منح الشركة مدة مماثلة للمدة التى توقفت عن العمل ومقدارها ٨ يوم و ٢شهر بسبب توقف العمل لسبب خارج عن اردانها وذلك على النحو الثابت من خطابه المؤرخ ١٩٧٨/١٠/٤ وتم اخطار الشركة بمنحها هذه المهلة بموجب خطاب لجنة الاشراف على المبانى التجارية المؤرح ١٩٧٨/١١/٢٨ ايضا فإن الثابت من ملفات البنايات المقدمه إلى الخبراء المنتدبين فى الدعوى ان الشركة لم تتوقف عن العمل كما تدعى بتاريخ ١٩٧٨/٥/١٥ عقب صدور الحكم الجنائى ، بل أنها استمرت تعمل بدولة الأمارات العربية بعد صدور هذا الحكم وحتى أوائل عام ١٩٨٠ فى استكمال البنايات التسع التى كانت مكلفه بتشيدها إلى أن تقاعست عن استكمالها لأسباب راجعه إليها (١) فبالنسبه إلى بنايه .... فقد أرسل بنك أبو ظبى الوطنى خطاباً إلى الشركة يفيد مد خطاب الضمان الخاص بهذه البناية حتى ١٩٧٩/١٢/٢٥ ، كما أرسلت الشركة خطابين مؤرخين ١٩٨٠/٢/٣ ، ١٩٨٠/٢/٤ إلى البنك المذكور متضمنا أسماء الموردين والمقاولين الذين لهم مستحقات لديها ، وقد ظلت الشركة تصرف الدفعات المستحقة لها عن هذه

البنايات من رقم ١ إلى رقم ١٠ خلال الفتره من ١٩٧٨/٧/٦ حتى ١٩٧٩/١٠/١٧ ، وأرسلت خطابها المؤرخ ١٩٧٩/٩/٣٠ إلى ملك البناية تبرر فيه تأخرها فى تسليمها الذى كان محددا له يوم ١٩٧٩/٨/٨ للظروف الاقتصادية التى تمر بها البلاد والتى كان لها أثرها فى تأخير العمل فى كافة الميادين ، والتمست الشركة فى خطابها مد موعد تسليم البناية حتى ١٩٧٩/١٠/٣٠ وقد احال مالك البناية خطاب الشركة إلى المهندس الاستشارى المشرف على العمل مع التوصيه بتأجيل توقيع غرامات التأخير على الشركة .

(٢) وبالنسبه لبنايه ..فقد أرسلت الشركة خطابا مؤرخاً فى ١٩٨٠/١/٢٩ إلى بنك أبو ظبى الوطنى تضمن اعدادها للأعمال اللازمه لصب الخرسانه المسلحة للدور التاسع بالبناية المذكورة وأنه يلزم لانجاز هذه الأعمال صرف مبلغ ١٥٠٫٠٠٠ درهم لشراء مواد البناء اللازمه ، أيضا اعدت الأعمال اللازمه لصب سقف الدور الثانى لفيلا ... ويلزم لانجاز هذا العمل مبلغ ٨٠٫٠٠٠ درهم لشر ء مواد البناء وأهابت الشركة بالبنك المذكور صرف المبلغين لكى تتمكن من انجاز العمل حتى لا يتعرض الحديد للصدأ .

(٣) وبالنسبه لبناية ... فقد انهت الشركة العمل بها بتاريخ ١٩٧٨/١١/٢٢ على النحو الثابت من محضر التسليم الابتدائى ، ثم ارسلت الشركة خطابها المؤرخ ١٩٧٩/٤/١٦ إلى لجنه الأشراف على المبانى التجارية للأفراج عن خطاب الضمان الخاص بهذا العملية ، ثم طلبت بموجب خطابها المؤرخ ١٩٧٩/٤/١٩ من اللجنة المذكورة صرف مبلغ ١٧٤٫٠٠٠ درهم كان قد تم احتجازه من الدفعه الختامية مقابل أعمال الصيانه .

(٤) كما أرسلت الشركة خطابها المؤرخ ١٩٧٩/١/٢١ إلى لجنة الاشراف على المبانى التجارية بفيد أنها فوضت مهندس الشركة .... (المستأنف عليه

الرابع) فى التوقيع نيابة عنها على جميع الأوراق التى يتعلق بمعاملاتها مع اللجنة ٠

(٥) ايضا ارسلت الشركة الخطاب المؤرخ ١٩٧٩/٧/١٨ إلى بنك أبو ظبى الوطنى يتضمن بيانا بالأعمال المتبقية لديها تحت التنفيذ وقيمتها ٠٠٠ر٠٠ر١١ درهم ووعدت الشركة بسداد المبالغ المستحقة عليها فى موعد أقصاه يوليو ١٩٨٠ على أن يتم السداد بواقع ٣٠٪ من جميع الدفعات الشهرية المودعه لدى البنك ٠

(٦) كما أرسلت الشركة الخطاب المؤرخ ١٩٧٩/٨/١٢ إلى البنك سالف الذكر يتضمن بيانا بمصروفات الشركة حسب طلب البنك وورد فيه أنه تم صرف مبلغ ٠٠٠ر١٢٠ درهم مرتبات العاملين بها عن شهر يونيو عام ١٩٧٩٠

(٧) ايضا أرسلت الشركة الخطابالمؤرخ ١٩٧٩/٩/٤ إلى ذات - البنك أوردت فيه أنه نظرا للظروف الأقتصادية التى تمر بها المنطقة من ضيق فى السيولة وعدم وجود أعمال جديده بالمعدل الطبيعى السابق ، فإن المبالغ المستحقة لها بالنسبة للبنايات التى تقوم بتشيدها مبلغ ٧٩٢ و ٢٢٥ و٩ درهم وأن المبالغ المتوقع صرفها لانهاء هذه البنايات للحصول على المبلغ المذكور ٠٠٠و١٦٠و ٦ درهم والباقى ومقداره ٧٩٢ر٣١٩ر٣ درهم كان لتسديد ديون الشركة للبنك وأوضحت الشركة فى خطابها أنه نظراً لأن العمل بالبنايات قد أوشكت على الأنتهاء وبذلك توقف صرف الدفعات حتى يتم تسليمها وصرف الختامى فإن الشركة أصبحت فى موقف حرج لعدم وجود سيوله ماديه لديها ومن ثم فإنها تهيب بالبنك التعاون معها فى رصد المبالغ اللازمه للصرف منه على البنايات وأصدار خطابات ضمان لمقاولى الباطن والتجار لضمان مستحقاتهم ، واشارت إلى أن عدم التعاون معها سيوقعها فى حرج إذ ستتعرض لتوقيع غرامات تأخير مما يقلل من حصيله المبالغ المستحقة لها فى كل بنايه ٠

(٨) كما أرسلت الشركة الخطاب المؤرخ ١٩٨٠/١/٢٧ إلى بنك أبو ظبي الوطني تأخذ عليه التغير في تمويل بعض المشروعات واستعرضت الشركة في هذا الخطاب قيمه الأعمال بالبنايات السبع المكلفة بتشيدها والمبالغ التى صرفتها وتلك المتبقية لها .

(٩) أيضا ثابت من البيان الذى قدمه المستأنف عليهما الأول والثانى أن الشركة ظلت تعمل بدوله الأمارات العربية المتحدة خلال الفترة من ١٩٧٨/٥/١ حتى ١٩٨٠/٢/٢٨ لانجاز البنايات التسع المكلفة بتشيدها وقد بلغ إجمالى المبالغ التى صرفت لها خلال تلك الفترة ٦١١ر١٠٠ر ٢٣ درهم .

(١٠) كما اسندت لجنة الاشراف على المبانى التجارية إلى الشركة تشيد بناية .... بموجب عقد المقاولة المبرم بتاريخ ١٩٧٩/٩/٨ وملحقه المؤرخ ١٩٧٩/١٠/٩ وهو ما سلمت به فى مذكرتها المقدمه إلى الخبراء المنتدبين فى الدعوى باسناد هذه المقاولة لها ، وقد تضمن خطابها المؤرخ ١٩٧٩/٩/٦ المرسل إلى لجنة الاشراف على المبانى التجارية قبولها تنفيذ هذه البناية ، أيضاً اسندت إليها تشييد وصيانة بناية .... بموجب العقد المؤرخ ١٩٧٨/١٢/١٩ الذى نص على أن المده اللازمه لانهاء العمل بها سبعه عشر شهراً بقيمة إجماليه مقدارها ثمانيه مليون درهم وقد استمرت الشركة فى صرف الدفعات المستحقة لها عن هذه البناية من رقم ١ حتى رقم ١١ خلال الفترة من ١٩٧٩/٢/٢٦ حتى ١٩٨٠/١/٨ على النحو الثابت من المستندات المرفقة بملف هذه البناية .

ايضا فإن الثابت من المستندات أن الشركة تقاعست عن تنفيذ واستكمال الأعمال المسنده إليها مما حدا بلجنة الاشراف على المبانى التجارية وملاك البنايات إلى توقيع غرامات تأخير على الشركة وسحب الأعمال منها واسنادها إلى مقاولين آخرين لاستكمالها على حساب الشركة خصما من مستحقاتها

لاخلالها بالتزاماتها وذلك على النحو التالى :

(أ) بالنسبة لبناية .... فقد أرسلت لجنة الأشراف على المبانى التجارية الخطاب المؤرخ ١٩٨٠/٣/٢٧ إلى أعضاء اللجنة تفيد أن الشركة لم تستجب إلى الأنذارات المرسله إليها وتقاعست عن القيام بأعمال الصيانة ثم حرر تقرير مؤرخ ١٩٨٠/٢/٢٦ أثبت فيه توقف الشركة عن العمل وأوصت االلجنة بسحب الأعمال المسندة إليها واسنادها إلى مقاول آخر على حساب الشركة .

(ب) وبالنسبة لبناية .... فقد ارسل المهندس الاستشارى المشرف عل العمل خطابا إلى الشركة بتاريخ ١٩٨٠/١/٩ سجل عليها اخلالها بصيانة المبنى لذلك قررت لجنة الاشراف على المبانى التجارية فى جلستها المنعقدة فى ١٩٧٩/١٢/٣٠ سحب العمل من الشركة واسناده إلى مقاول آخر .

(ج) وبالنسبة لبناية .... فقد أرسلت لجنة الاشراف على المبانى التجارية إلى الشركة خطابيها المؤرخين ١٩٧٩/١١/٢٧ ، ١٩٧٩/١٢/١٩ تضمنا أن الجهز الفنى لا حظ أثناء تفقده سير العمل بتباطئ الشركة فى تنفيذ العمل وعدم توافر العماله اللازمه إذ لم يوجد أثناء المعاينة سوى الحارس وقد تضمن الخطاب الثانى انذار الشركة بضرورة استئناف العمل خلال أسبوع وإلا سيتم سحب البناية ومصادره خطاب الضمان واسناد العمل إلى مقاول آخر .

(د) وبالنسبة لبناية .... فقد أرسل المهندس الاستشارى المشرف على العمل خطابا إلى الشركة مؤرخاً ١٩٨٠/١/٣٠ يفيد أن العمل شبه متوقف وأن مواد البناء اللازمة غير متوافره ولايوجد بموقع العمل سوى أحد عشر عاملاً وأنه سبق التنبيه على الشركة بسرعة أنهاء صب الدور التاسع حتى لا يتعرض الحديد للصدأ قبل الموعد المحدد لتسليم البناية فى ١٩٨٠/٦/٩ ، ورداً على ذلك فقد أفادت الشركة بخطابها المؤرخ ١٩٨٠/٢/٩ بأن صب الدور التاسع قد انجز منذ أربعة أيام ووعدت بزيادة حجم العمل عند صرف الدفعه المستحقة

لها وأنه لا داعى لسحب البناية ومصادره الكفاله أيضا أرسل المهندس الاستشارى خطابات مؤرخه ١٩٨٠/٢/١٠ ، ١٩٨٠/٢/١٤ ، ١٩٨٠/٢/١٦ إلى الشركة تضمنت أن العمل متوقف بالبناية ولا تتوافر العماله اللازمة بموقع العمل ويهيب بالشركة استكمال الأعمال حسب الموعد المحدد وإلا رفع الأمر للمالك ، وقد أرسل المهندس الاستشارى ثلاث برقيات إلى الشركة تتضمن ذات المعنى ، ثم أرسل المهندس الاستشارى خطاباً مؤرخاً ١٩٨٠/٢/٢٤ إلى مالك البناية يخطره فيه أنه بالرغم من منح الشركة مهله لانجاز العمل إلا أن العمل توقف وطلب إتخاذ الإجراءات القانونية لسحب العمل من الشركة حسب بنود العقد ، واعقب ذلك بارساله خطابا مؤرخاً ١٩٨٠/٣/٢٠ إلى الشركة يخطرها فيه طرح عمليه استكمال البناية فى مناقصة على المقاولين حسب بنود العقد وأن الشركة مدينه بمبلغ ٢٤١ر٤٩٢ر١درهم بعد خصم غرامات التأخير ، وقد تضمن تقرير الخبير المنتدب فى القضية رقم ٣٩٠ سنة ١٩٨٠ المرفوعة من مالك البناية ضد الشركة أمام محكمة أبو ظبى تأييده للإجراءات التى قام بها المالك بسحب العمل من الشركة واسناده إلى مقاول آخر وبأحقيته فى مطالبه الشركة بمبلغ ٧٤١ر٨٥٩ درهم وقد حكمت تلك المحكمة بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٢٩ فى القضية المشار إليها بالزام الشركة بأن تدفع للمالك هذا المبلغ وتأييد الإجراءات التى قام بها المالك بسحب العمل من الشركة واسنادها إلى مقاول آخر .

(هـ) وبالنسبة لبناية .... فقد سجلت خطابات المهندس الاستشارى المشرف على العمل المؤرخه ١٩٨٠/١/١٧ ، ١٩٨٠/١/٢٠ ، ١٩٨٠/٢/٧ المرسله إلى الشركة مخالفتها لمواصفات البناء والتعليمات وتوقف العمل نهائياً مما ترتب عليه تأخير تسليم البناية عن موعدها الذى كان محدداً له ١٩٨٩/٨/٧ وقد ردت الشركة على هذه الخطابات بخطابها المؤرخ ١٩٨٠/٢/٩ تبرر فيه

بطء العمل لعدم وجود سيوله نقديه بالمنطقه ، وأن العمل انجز منه ما يقرب من ٩٨٪ وأن المبالغ اللازمه لانهاء العمل ٩٣١٫٠٠٠ درهم أى حوالى ٢٥٪ من قيمه البناية ، ثم أرسل المهندس الاستشارى الخطابين المؤرخين ١٩٨٠/٢/١٠، ١٩٨٠/٢/١٧ إلى الشركة يخطرها فيه بتوقف العمل بالبناية وطلب ابقاء مندوبها لبحث هذا الموضوع ، ثم ارسل المهندس الاستشارى برقيه إلى الشركة أمهلها فيه اسبوعا لانهاء العمل وإلا سيتم مصادره الكفاله وسحب العمل نفاذا لبنود العقد ، ثم أرسل خطابا مؤرخاً ١٩٨٠/٢/٢٩ إلى مالك البناية يخطره فيه توقف الشركة عن العمل رغم ارسال العديد من الخطابات إليها يحثها فيها على انجازه ، وأخيراً أرسل خطابا مؤرخاً ١٩٨٠/٣/١ إلى مالك البناية يخطره فيه أنه رغم منح الشركة المهلة المشار إليها منح تنفذ العمل .

(و) وبالنسبة لبناية .... فقد تضمن تقريرا المهندس الاستشارى المؤرخان ١٩٨٠/١/١٣ ، ١٩٨٠/٢/١١ وجود بعض الأعمال لم تنجزها الشركة وأن هناك اعمالا أخرى مخالفة للمواصفات ، وتضمن تقرير مهندس لجنة الأشراف على المبانى التجارية المؤرخ ٨٠/٢/١٨ عدم تنفيذ الشركة لبعض الأعمال ومن ثم ارسلت اللجنة خطابها المؤرخ ١٩٨٠/٢/٢٨ إلى الشركة لحثها على استكمالها والا ستضطر إلى سحب العمل واسناده إلى مقاول أخر خصما من مستحقا تها ، ولعدم قيام الشركة باستكمال هذه الأعمال فقد أرسلت اللجتة خطابا مؤرخا ١٩٨٠/٤/٨ إلى المهندس الأستشارى المشرف على العمل تضمن أنه نظرا لهروب الشركة فإنها تطلب مصادره الكفالة واستكمال الأعمال التى لم تقم الشركة بتنفيذها وقيمتها ٢٦٧٫٤٣٥ درهم على حساب الشركة.

(ز) وبالنسبة لبناية .... فإن الثابت من محضر استلام البناية الابتدائى المؤرخ ١٩٧٩/٤/١٦ أن الشركة لم تنفذ بعض الأعمال المبينة بهذا

المحضر مما اضطر المهندس الاستشاري إلى ارسال خطابين مؤرخين ١٩٧٩/١١/٢٩ ، ١٩٧٩/١٢/٥ إلى بنك أبو ظبي الوطني يخطره فيه بذلك وبإسناد هذه الاعمال إلى مقاول أخر خصما من مستحقات الشركة ، ثم اعقب ذلك ارساله الخطاب المؤرخ ١٩٧٩/١٢/١٠ إلى الشركة مسجل فيه تقاعسها عن تنفيذ بعض الاعمال ومخالفة أعمال أخرى للمواصفات ثم ارسل خطاباأخر إلى ذات البنك يخطره فيه بعدم قيام الشركة بتنفيذ الأعمال الناقصة وطلب مصادرة الكفالة البنكية واستكمال تلك الأعمال على حساب الشركة ، ثم ارسل إلى البنك خطابا أخر مؤرخا ١٩٨٠/٢/١٨ يخطره فيه أن المصاعد بالبناية المذكورة معطله لعدم سداد الشركة المبالغ المستحقة عليها لمقاولى المصاعد وطلب مصادره الكفالة البنكية وإتخاذ الإجراءات اللازمه لحفظ حقوق مالك البناية ومقاولى الباطن ، وقد أرسل مالك البناية خطابا مؤرخاً ١٩٨٠/١٠/١٠ إلى البنك يفيد أنه نظراً لمغادره الشركة البلاد وتقاعسها عن أعمال الصيانة وعدم التزامها بشروط العقد فإنه يقترح تشكيل لجنة من المنهدس الاستشارى ومهندس البنك ويحضروه لاعداد محضر استلام نهائى للبناية .

(ح) وبالنسبة لبناية ... فقد تضمن تقرير المهندس الاستشارى المؤرخ ١٩٧٩/٦/٧ أن الشركة لم تنجز العمل بالسرعة المطلوبه وأن الأعمال التى نفذتها مخالفة للمواصفات وأصول الصناعه وأرجع ذلك إلى عدم استعانه الشركة بالخبرات الكافية وتقصيرها فى الأشراف على العمل وعدم انتظامها فى صرف مستحقات العمال ومقاولى الباطن والموردين مما ينجم عنه عدم توفير المستلزمات اللازمه للبناء أيضا نقص عدد العمال بالموقع اعتباراً من ١٩٧٩/٣/١ حتى توقف العمل نهائياً فى ١٩٧٩/٣/٢٦ .

(ط) وبالنسبة لبناية .... فقد تضمن محضر المعاينة المؤرخ ١٩٧٩/١٢/١ المحرر بمعرفة اللجنة المشكلة من دائرة تخطيط المدن بأبو ظبى ومن الشركة

لاستلام البناية أن جميع الأعمال المنفذه تمت بصوره مرضيه عدا الأعمال المبينه بالكشف المرفق بهذه المعاينة وأنه لم تتم تجربه أعمال الكهرباء والتكييف المركزى لعدم توصيل الكهرباء ومن ثم تم احتجاز مبلغ ٤٠٠٤٢٥ درهم من مستحقات الشركة لحين انجاز هذه الأعمال ، وبتاريخ ١٩٨٠/١/١٥ أرسلت دائره تخطيط المدن بأبو ظبى انذارا إلى الشركة يخطرها فيه بتوقف العمل وأهابت بها انجاز الأعمال المتبقية رغم سداد الدفعات المستحقة لها وتذليل كافة الصعوبات التى تعترض سير العمل وتقديم كافة التسهيلات لها ، ولعدم استجابه الشركة إلى هذا الانذار فقد ارسلت دائرة تخطيط المدن بأبو ظبى برقيه إلى الشركة فى ١٩٨٠/١/٣١ تخطرها فيه باستكمال العمل على حسابها نفاذا لبنود العقد وبتاريخ ١٩٨٠/٢/٩ ارسلت لجنة الاشراف على المبانى التجارية إلى الشركة خطاباً تضمن أنه نظراً لعدم قدرتها على انجاز العمل وانهائه فقد تحدد يوم ١٩٨٠/٢/٢٠ موعدا لإجراء المعاينة لحصر الأعمال التى تمت وتلك التى لم تتم والأدوات ومواد البناء الموجودة بموقع العمل وطلبت ارسال مندوب عن الشركة لحضور هذه المعاينة ، وبتاريخ ١٩٨٠/٢/١٨ ارسل قسم التنفيذ بدائرة تخطيط المدن بأبو ظبى خطاباً إلى المهندس مدير الدائرة يخطره باسناد الأعمال التى لم تنجزها الشركة إلى مقاولى الباطن واستمر هؤلاء المقاولون ينجزون هذه الأعمال حتى ١٩٨٠/١٢/٢٩ وبلغ مقدار ما صرف لهم ٥١٩ر٢٣٦ درهم تم خصمها من مستحقات الشركة .

وحيث إنه عن الميزانية التى قدمتها الشركة والتى اعتمد عليها الخبراء وحدها فى تقدير قيمة التعويض فإنه فضلا عن أن هذه الميزانية محرره بمعرفة الشركة وموقعه من مراقب حساباتها فقط ، ولا يوجد ما يدل على اعتمادها من الجهات المختصة ، وينال ما يثبت من الستندات السالف بيانها أن الشركة ظلت تعمل بدولة الامارات العربية المتحدة حتى أوئل عام ١٩٨٠ولم تتوقف عن العمل كما تدعى فى ١٩٧٨/٥/١٥ أثر صدور الحكم الجنائى الأمر الذى لا

تطمئن معه المحكمة إلى ماورد بها ، أيضا ينال من كشوف الأجور والمرتبات والمكافآت الملحقة بها ما قرره العامل ... فى إقراره الموثق بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٧ أن راتبه ١٣٠٠ درهم ولم يصرف من الشركة سوء مبلغ ١١٠٠ درهم وأن الشركة استغنت عن خدماته فى ١٩٨٠/٢/١ على خلاف ما ورد بميزانيتها من أن راتبه ٢١٠٠ درهم وأنه صرف مبلغ ٥٦٩٠ درهم بتاريخ ١٩٧٨/٦/٥ ، وما قرره العامل ..... فى إقراره الموثق بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٧ أنه التحق بالعمل فى الشركة فى ١٩٧٨/٩/٢٥ وظل يعمل بها إلى أن عاد إلى القاهرة فى ١٩٨٠/١٢/٥ وأن كل ماصرفه من الشر كة هو مبلغ ٧٢٠ جنيه مصرى على خلاف ماورد بميزانية الشركة من أنه صرف مبلغ ٨٢٠٠ درهم بتاريخ ١٩٧٨/٦/٥ .

وحيث إن متى كان ما تقدم وكان المستأنفان لم يقدما أى دليل على واقعة سحب البنايات تنفيذا للحكم الجنائى الصادر فى هذا الشأن أو أن اتهام المستأنف عليه الرابع - أساس دعوى التعويض كان ملفقا وكان الثابت أن - الشركة وان كانت قد أوقفت عملها فترة وجيزة من تلقاء نفسها مدتها ٨ يوم و٢ شهر نفاذا لهذا الحكم إلا أنها بعد صدور الحكم بالبراءة استمرت فى إنجاز البنايات التى كانت مكلفة بتشيدها وأسند إليها تشييد بنايات أخرى وظلت تعمل بدولة الأمارات العربية المتحدة حتى شهر فبراير عام ١٩٨٠ وتصرف مستحقاتها إلى أن تركت العمل من تلقاء نفسها ومن ثم فإن الدعوى تكون على غير سند من الواقع أو القانون الأمر الذى يوجب رفضها ، وإذ انتهى الحكم الصادر من محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٨٣/١٢/٢٦ إلى هذه النتيجة فإنه يتعين تأييده لما سلف بيانه من أسباب .

وحيث إن المستأ نفين خسرا الدعوى فإنه يتعين الزامهما بالمصاريف عملا بالمادتين ١٨٤ ، ٢٤٠ من قانون المرافعات .

جلسة ٢٨من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ جرجس أسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد فتحى الجمهودى ، عبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة ، إبراهيم الطويله و أحمد على خيرى .

(١٥٥)
الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ القضائية

(١ ، ٢) إثبات " الإثبات بالبينه ". محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الدليل " إستنباط القرائن .

١ - تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع . لا رقابه عليه فى ذلك ما لم يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها . وله الموازنة بين الأدلة المقدمه فى الدعوى ويأخذ بما أقتنع به منها وطرح ما عداه وحسبه من ذلك . أقامه قضاءه على أسباب سائغه تكفى لحمله .

٢ - عدم التزام محكمة الموضوع التحدث فى حكمها عن كل قرينه من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم .استدلالا على دعواهم ، أو بالرد استقلالا على قول أو حجه اثاروها مادام فى الحقيقه التى إقتنعت بها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .

(٣) تسجيل " تسجيل الدعاوى " . " شهر عقارى " .

تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أو التأشير بها . أثره . اعتبار حق المدعى الذى تقرر بحكم مؤشر به . حجه على من ترتبت لهم حقوق عينيه ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها مفاد ذلك . استثناء الغير الذى كسب حقه بحسن نيه قبل التأشير أو التسجيل . علة ذلك . معنى الغير سئ النيه فى مدلول المادة ٢/١٧٥ من هذا القانون .

(٤) لا تثريب على الحكم إغفال دفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح .

(٥) العبره فى المفاضلة . باسبقيه التسجيل أن يكون المتصرف واحد .

انصراف أثر تسجيل صحيفة دعوى صحه التعاقد إلى التصرف الذى طلب الحكم بصحيفة فقط منها .

---

١ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها . وأن له أن يوازن بين الأدلة المقدمه فى الدعوى ويأخذ بما اقتنع به منها ويطرح ما عداه وحسبه فى ذلك أن يقيم قضاءه على أسباب سائغه وكافيه لحمله .

٢ - محكمة الموضوع غير ملزمه بالتحدث فى حكمها عن كل قرينه من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلالا على دعواهم وهى غير مكلفه بالرد استقلالا على كل قول أو حجه اثاروها مادام فى قيام الحقيقه التى اقتنعت بها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج .

٣ - النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على أن " يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشر أو التأشير بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجه على من ترتبت لهم حقوق عينيه ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها ، وفى فقرتها الثانية على أن ولا يكون هذا الحق حجه على الغير الذى كسب حقه بحسن نيه قبل التأشير أو التسجيل المشار إليها .

يدل على أن الغير سيئ النيه فى معنى الفقرة الثانية من تلك المادة هو الذى كان يعلم أن البائع له غير مالك أو أن سند ملكيته مشوب بعيب يبطله أو بما يوجب فسخه . أما من تعامل مع بائع لم يثبت أنه سبق ان تصرف فى العقار المبيع تصرفاً انتقلت به الملكية فلا يعتبر سئى النيه فى معنى المادة المذكورة لانه يكون فى هذه الحالة قد تعامل مع مالك حقيقى لا تشوب ملكيته شائبه ولو كان يعلم وقت تعاقده معه أنه سبق أن باع ذات العقار لمشتر سابق لم يسجل عقده .

٤ – دفاع الطاعن الوارد بوجه النعى لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فلا على المحكمة أن أغفلت الرد عليه .

٥ – المقرر فى قضاءه هذه المحكمة أن العبرة فى المفاضلة بأسبقيه التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا وأن أثر تسجيل صحيفة دعوى صحه التعاقد لا ينصرف إلا إلى التصرف الذى طلب الحكم بصحتة فيها ، وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن اشترى أطيان النزاع بعقد غير مسجل من المطعون عليه الأول الذى – اشتراها بدوره بعقد غير مسجل من المطعون عليهم من الثانية حتى الأخير . ثم أقام الدعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من البائع له فحسب ومسجل صحيفتها ثم عاد من بعد واضاف إلى طلبه هذا طلب الحكم بصحه ونفاذ عقد البيع الصادر للبائع له من المطعون عليهم من الثانية حتى الأخير دون أن يسجل صحيفة التعديل بينما سجل المشترى من المذكورين عقدى شرائه منهم ، ومن ثم فلا يجوز تطبيق مبدأ الأسبقيه فى التسجيل بين صحيفة دعوى الطاعن وعقدى البيع المسجلين لاختلاف المتصرف فى البيعين وإنما تكون المفاضلة بين طلبات الطاعن المعدله وبين عقدى البيع المسجلين لاتحاد المتصرف فيهما جميعاً وهم البائعون الأصليون ، وإذ لم يسجل الطاعن صحيفة التعديل حال أن المشترى الآخر قد سجل عقديه فانه يفضل عليه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٨٨٠ سنة ١٩٧٥ مدنى دمنهور الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ

١٩٧٤/٢/١٢ المتضمن بيع المطعون عليه الأول له مساحه ١٠ ط ٣ ف لقاء ثمن مقداره ١٣٦٨ ج وذلك فى مواجهة باقى المطعون عليهم ولدى نظر الدعوى أضاف طلبا جديداً هو الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٣/١٢/١ المتضمن بيع المطعون عليهم الثلاثة الأخيرين للمطعون عليه الأول ذات المساحة لقاء ثمن مقداره ١٨١ ج دفعت المطعون عليها الثانية الدعوى بأنها والمطعون عليهما الثالثة والرابع باعوا ذات الأرض لأخر هو ..... بموجب عقدين مسجلين فى ١٩٧٦/١/٤ ، ١٩٧٦/١٢/١ برقمى ١٣ ، ٤٣٥٢ لسنة ١٩٧٦ دمنهور ، وبتاريخ ١٩٧٦/١٢/٢٥ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٠ لسنة ٣٣ ق الاسكندرية – مأمورية دمنهور – وبتاريخ ١٩٧٨/٢/١٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٤٨ ق وبتاريخ ١٩٨١/٤/١٦ نقضت محكمة النقض الحكم المطعون فيه وأحالت القضية إلى محكمة استئناف الاسكندرية – مأمورية دمنهور – للفصل فيها من جديد ، وبعد تعجيل الدعوى حكمت محكمة الاستئناف بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن صوريه العقدين وبعد سماع شهود الطرفين ندبت خبيرا فى الدعوى ولما قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٩/٥/٢٩ برفض الدفع بالصورية وبتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول – والوجه الأول من السبب الثانى منها على الحكم المطعون فيه القصور فى

التسبيب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أطرح أقوال شاهديه قولا منه أنهما لم يحضرا مجلس العقدين أثناء تحريرهما أو دفع الثمن فى حين أن حضور الشاهد وقتذاك ليس شرطاً لقبول الشهادة كما استخلص الحكم من أقوال شاهده أنها على الظن والاستنتاج فى حين أن ما أورده الشاهد بصورية العقدين يقوم على أسباب سائغه ، وأنه رغم أن القرائن التى استدل بها تقطع بصورية العقدين ، إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عنها ولم يناقشها أو يرد عليها بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك إلا أن يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها. وأن له أن يوازن بين الأدلة المقدمه فى الدعوى ويأخذ بما اقتنع به منها ويطرح ما عداه وحسبه فى ذلك أن يقيم قضاءه على أسباب سائغه وكافيه لحمله ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإنتفاء صورية العقدين المسجلين على ما خلص إليه من عدم اطمئنانه لأقوال شاهدى الطاعن ، وكان هذا الاستخلاص يقوم على أسباب سائغه من شأنها أن تؤدى إلى ما إنتهى إليه ، وكانت محكمة الموضوع غير ملزمه بالتحدث فى حكمها عن كل قرينه من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم استدلا لا على دعواهم وهى غير مكلفه بالرد استقلالا على كل قول أو حجه اثاروها مادام فى قيام الحقيقه التى اقتنعت بها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج ، ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة المطروحة فى الدعوى بما لا يجوز أثارته أمام محكمة النقض ويكون النعى على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه إذا كانت المفاضلة بين المشتريين من مالك واحد تكون على أساس الأسبقية فى التسجيل فإن ذلك محصور فيما إذا كانت المفاضلة تدور بين تسجيل عقدين ، غير أن الأمر يختلف فى حالة رفع دعوى صحة التعاقد إذ – فى هذه الحالة – لا تنتقل الملكية إلى المشترى الذى يسبق تسجيل عقده تسجيل صحيفة الدعوى، إلا إذا كان حسن النيه عملا بالفقرة الثانية من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى وأنه تمسك بسؤ نيه المشترى الذى سجل عقدى مشتراه قبل تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد وعدم انتقال الملكية إليه تبعاً لذلك إلا أن الحكم أعرض عن بحث هذا الدفاع ولم يرد عليه بما يعيبه ويستوجب نقضه ٠

وحيث أن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على تسجيل الدعاوى المذكورة المادة الخامسة عشر أو التأشر بها أن حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجه على من ترتبت لهم حقوق عينيه ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها ، وفى فقرتها الثانية على أن « ولا يكون هذا الحق حجه على الغير الذى كسب حقه بحسن نيه قبل التأشير أو التسجيل المشار إليها» يدل على أن الغير سئى النيه فى معنى الفقرة الثانية من تلك المادة هو الذى كان يعلم أن البائع له غير مالك أو أن سند ملكيته مشوب بعيب يبطله أو بما يوجب فسخه . أما من تعامل مع بائع لم يثبت أنه سبق ان تصرف فى العقار المبيع تصرفاً انتقلت به الملكية فلا يعتبر سئى النيه فى معنى المادة المذكورة لانه يكون فى هذه الحالة قد تعامل مع مالك حقيقى لا تشوب ملكيتة شائبه ولو كان يعلم وقت تعاقده معه أنه سبق أن باع ذات العقار لمشتر

سابق لم يسجل عقده . لما كان ما تقدم وكان البين من الأوراق أن الملكية قد إنتقلت من المطعون عليهم الثلاثة الأخيرين عند تصرفهم بالبينه إلى المشترى الثانى .... الذى سجل عقديه قبل تسجيل الطاعن صحيفة دعواه ، وأنه لا يوجد ما يشوب سند ملكية المطعون عليهم المذكورين ومن ثم فإنه لا يصح اعتبار المشترى الذى سجل عقديه سئ النيه فى مجال تطبيق المادة ٢/١٧ من القانون السالف ، ولما كان دفاع الطاعن الوارد بوجه النعى لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فلا على المحكمة أن هى أغفلت الرد عليه ويكون النعى فى غير محله .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أسس قضاءه برفض طلب صحة ونفاذ عقد البيع الصادر له على أن المطعون عليهم من الثانية إلى الرابع باعوا لآخر .... ذات العقار بموجب عقدى بيع تم تسجيلهما قبل إجراء تسجيل الطاعن لصحيفة تعديل الطلبات فى حين أن دعوى صحة التعاقد هى دعوى استحقاق مآلا وتمتد سلطة المحكمة فيها لبحث النزاع المتعلق بالملكية ويكون الحكم الصادر فيها حجه على الخصوم فى الدعوى ولو كان قد تم إختصامهم للحكم فى مواجهتهم فيكفى فى هذا الخصوص تسجيل صحيفة الدعوى بالطلبات الأصلية وقد تم تسجيلها فى تاريخ سابق على تسجيل عقدى البيع ، وإذا استلزم الحكم لإجراء المفاضلة بأسبقية التسجيل أن يتم تسجيل الطلبات المعدلة قبل تسجيل عقدى البيع يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العبرة فى المفاضلة بأسبقيه التسجيل هى أن يكون المتصرف واحدا وأن أثر تسجيل صحيفة دعوى صحه التعاقد لا ينصرف إلا إلى التصرف الذى طلب الحكم

بصحتة فيها ، وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن اشترى أطيان النزاع بعقد غير مسجل من المطعون على الأول الذى - اشتراها بدوره بعقد غير مسجل من المطعون عليهم من الثانية حتى الأخير . ثم أقام الدعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من البائع له فحسب وسجل صحيفتها ثم عاد من بعد واضاف إلى طلبه هذا طلب الحكم بصحه ونفاذ عقد البيع الصادر للبائع له من المطعون عليهم من الثانية حتى الأخير دون أن يسجل صحيفة التعديل بينما سجل المشترى من المذكورين عقدى شرائه منهم ، ومن ثم فلا يجوز تطبيق مبدأ الأسبقيه فى التسجيل بين صحيفة دعوى الطاعن وعقدى البيع المسجلين لاختلاف المتصرف فى البيعين وإنما تكون المفاضلة بين طلبات الطاعن المعدله وبين عقدى البيع المسجلين لاتحاد المتصرف فيهما جميعاً وهم البائعون الأصليون ، وإذ لم يسجل الطاعن صحيفة التعديل حال أن المشترى الآخر قد سجل عقديه فانه يفضل عليه ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٨من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ جرجس أسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد الحميد الشافعي نائب رئيس المحكمة ، محمود رضا الخضيري ، إبراهيم الطويله و أحمد على خيرى.

(١٥٦)
الطعن رقم ٢٥٥٤ لسنة ٥٦ القضائية

(١) دعوى الشفعه " الخصوم فى دعوى الشفعة " .

التزام الشفيع فى حالة توالى البيوع باستعمال حقه ضد المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها . شرطه . وقوع البيع الأخير قبل تسجيل اعلان الرغبة ولو لم يكن مسجلا أو ثابت التاريخ . الوقت المعول عليه لعدم الاحتجاج على الشفيع بالبيع الثانى هو وقت تسجيل اعلان الرغبة لا وقت حصول الاعلان . علة ذلك . المواد ٩٣٨ ، ٩٤٢ ، ٩٤٧ مدنى .

(٢) دعوى " الخصوم فى الدعوى ". نقض "ما لا يصلح سبباً للطعن ".

٢ - النعى على الحكم بدفاع لاصفه للطاعن فى ابدائه . غير مقبول .

---

١ - يجب على الشفيع الذى يريد الأخذ بالشفعه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يستعمل حقه وفقا للمادة ٩٣٨ من القانون المدنى ضد المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها متى ثبت أن البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل اعلان الرغبة فى الشفعة ، ولا يشترط أن يكون هذا البيع ثابت أو أن يكون الشفيع قد أنذر به رسمياً أو علم به علماً واقعياً وإن كان لا يتصور طلبه الأخذ بالشفعة من المشترى الثانى على أساسه إلا بعد علمه به ، فذلك مما يتعلق بالإمكان الواقعى لا بتوافر الشروط التى يتطلبها القانون فى طلبه أخذ العين بالشفعه والوقت المعول عليه لعدم الاحتجاج على الشفيع بالبيع الثانى هو

وقت تسجيل اعلان الرغبة لا وقت حصول الاعلان ، ومما يؤيد هذا النظر ما نصت عليه المادة ٩٤٧ من القانون المدنى من أنه لا يسرى فى حق الشفيع أى تصرف يصدر من المشترى إذا كان قد تم بعد التاريخ الذى سجل فيه اعلان الرغبة فى الشفعة مما مؤداه بمفهوم المخالفة أن الشفيع يحاج بالتصرف الذى يصدر من المشترى طالما ثبت أن هذا التصرف قد تم قبل تسجيل اعلان رغبة الشفيع وأن المادة ٩٤٢ من ذات القانون قد اكدت هذا النظر إذ قضت باعلان الرغبة فى الشفعة لا يكون حجه على الغير إلا إذا سجل .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل النعى على الحكم بدفاع لاصفه للطاعن فى ابدائه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعة الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٨٩ سنة ١٩٨٢ مدنى بنها الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بأحقيتها فى أخذ الأطيان المبينة بالصحيفة بالشفعة لقاء ثمن مقداره ١٨٠٠ جنيه والتسليم ، وقالت بيانا لذلك أنها والمطعون عليها الثالثة تمتلكان شيوعاً أطيانا مساحتها ١٥ ط ١٤ س مناصفة بينهما ، ولما تصرفت الأخيرة فى نصيبها بالبيع إلى المطعون عليهما الأولين أعلنتهم فى ١٩٨١/١٢/٢١ ، ١٩٨٢/١/٤ برغبتهما فى أخذ العقار المبيع بالشفعة وأودعت الثمن خزانة المحكمة ثم أقامت الدعوى بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٠ حكمت المحكمة بأحقية الطاعنة فى أخذ مساحة ٧ ط ١٩ س الموضحة بالصحيفة بالشفعة لقاء ثمن مقداره ١٨٠٠ جنيه والتسليم استأنف المطعون عليهما الأولان

هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا " مأمورية بنها " بالاستئناف رقم ٣٦٧ سنة ١٥ ق ودفعا بعد قبول الدعوى على سند من أنهما باعا أطيان النزاع إلى أخر قبل تسجيل اعلان الرغبة فى الشفعة ولم يختصم فى الدعوى ، وبتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٣ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف بعدم قبول الدعوى

طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، فرأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب تنعى الطاعنة بالأول والثانى والرابع منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال إذ أقام قضاءه بعدم قبول الدعوى على سند من أنه لم يوجه طلباته فيها إلى المشترى الثانى الذى قدم طلب شهر عقد شرائه للأطيان المشفوع فيها فى ١٩٨١/١٢/٢٦ قبل تسجيل اعلان الرغبة فى الشفعة ، فى حين أنه لم يخطر بهذا البيع ولم يعلم به ، كما أنه لا يحاج الشهر الذى تم بعد اعلان المطعون عليهما الأولين بهذه الرغبة وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أنه يجب على الشفيع الذى يريد الأخذ بالشفعه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يستعمل حقه وفقا للمادة ٩٣٨ من القانون المدنى ضد المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها متى ثبت أن البيع لذلك الأخير قد تم قبل تسجيل اعلان الرغبة فى الشفعة ، ولا يشترط أن يكون هذا البيع ثابت أو أن يكون الشفيع قد أنذر به رسمياً أو علم به علماً واقعياً وإن كان لا يتصور طلبه الأخذ بالشفعة من المشترى الثانى على أساسه إلا بعد علمه به ، فذلك مما يتعلق بالإمكان الواقعى لابتوافر الشروط التى يتطلبها القانون فى طلبه أخذ العين بالشفعه والوقت المعول عليه لعدم الاحتجاج على الشفيع بالبيع الثانى هو وقت تسجيل اعلان الرغبة لا وقت حصول الاعلان ، ومما يؤيد هذا النظر ما نصت عليه المادة ٩٤٧ من القانون

المدني من أنه لا يسرى فى حق الشفيع أى تصرف يصدر من المشترى إذا كان قد تم بعد التاريخ الذى سجل فيه اعلان الرغبة فى الشفعة مما مؤداه بمفهوم المخالفة أن الشفيع يحاج بالتصرف الذى يصدر من المشترى طالما ثبت أن هذا التصرف قد تم قبل تسجيل اعلان رغبة الشفيع ، وأن المادة ٩٤٢ من ذات القانون قد اكدت هذا النظر إذ قضت باعلان الرغبة فى الشفعة لا يكون حجه على الغير إلا إذا سجل ، لما كان ما تقدم وكان الثابت بالأوراق أن بيعاً تم بالفعل بين المطعون عليهما الأولين وبين أخر لم يختصم فى الدعوى ، وذلك قبل تسجيل الطاعنة رغبتهما فى الأخذ بالشفعة مما كان يوجب على الأخير توجيه طلبهما أخذ أطيان النزاع بالشفعة إلى المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها لا إلى المطعون عليهما الأولين باعتبارهما مشتريين أولين ولا بالشروط التى اشتريا بها ، ولا يتوقف ذلك على علم الطاعنة بالبيع الثانى وانذارها به رسمياً ، بل يكفى أن يكون البيع قد تم فعلاقبل تسجيل الطاعنة رغبتها فى الأخذ بالشفعة ، وإذ وافق قضاء الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكن متفقاً وصحيح القانون ويكون النعى برمته على غير أساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن الحكم لم يبحث باقى أسباب الاستئناف التى تعرضت لموضوع الشفعة وما أثير فى الدعوى من منازعة حول تحديد البيع وتقدير الثمن مما يتعارض مع الدفع بعدم قبولها ، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يقبل النعى على الحكم بدفاع لا صفه للطاعن فى ابدائه ، لما كان ذلك وكان مبنى النعى أن الحكم اطرح دفاعاً ابداه المطعون عليه الأولان بصحيفة الاستئناف فى حين أنه لا يوجد مصلحة شخصية يكون الحكم المطعون فيه قد فوتها على الطاعنة بعدم بحثه باقى أسباب الاستئناف المقام من المطعون عليهما الأولين وقد قضى لهما بطلباتهم فإن النعى يكون فى غير محله .



جلسة ٢٨من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/ سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، خلف فتح الباب ، حسام الحناوى و محمد محمود عبد اللطيف .

---

(١٥٧)

الطعن رقم ١٧١٥ لسنة ٥٦ القضائية

(١) إيجار " إيجار الأماكن" . " المنشآت الآيلة للسقوط " . الطعن على قرارتها " .

١ - خلو تشكيل المحكمة الابتدائية التى أصدرت الحكم فى الطعن على قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط من مهندس . أثره . بطلان متعلق بالنظام العام . جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه

(٢) استئناف " أثر الاستئناف " .

٢ - الاستئناف . أثره . إعادة طرح النزاع على محكمة الدرجة الثانية لتفصل فيه من جديد . م ٢٣٢ مرافعات . البحث فى صحة الحكم أو بطلانه لا يتأتى إلا إذ ا كان الاستئناف مقبولا شكلا . مؤدى ذلك .

---

١ - النص فى المادة ١/٥٩ من القانون رقم٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن " لكل من ذوى الشأن أن يطعن على القرارات الصادرة بهدم المنشآت الآيلة وترميمها أو صيانتها أمام المحكمة المنصوص عليه فى المادة ١٨ من هذا القانون " والنص

فى المادة ١٨ والمشار إليها على أن " يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة .. أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر ويلحق بتشكيلها مهندس معماري أو مدني .. " يدل على أن المشرع قد راعى فى اسناد هذا الاختصاص للهيئة المذكورة وعلى ما تضمنته المذكرة الايضاحية للقانون المشار إليه ما يتسم به موضوع المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة من جوانب فنيه لا تقل في أهميتها عن موضوع تحديد الأجرة ، وكان تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعن وفقا للمادتين سالفتى الذكر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو ما يقوم عليه النظام القضائى المتعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الحكم ويحق التمسك بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض إذا كان تحت نظر محكمة الاستئناف عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من الالمام به من تلقاء نفسها والحكم فى الدعوى على موجبه.

٢ – إذ كانت المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات تنص على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط " بما مفاده أن يترتب على الاستئناف الحكم اعادة طرح النزاع المرفوع عنه الاستئناف على محكمة الدرجة الثانية لتفصل فيه من جديد وهو بذلك ينصرف إلى الحق محل التداعى أمام محكمة أول درجة بكل ما أثير فى شأنه من دفاع ودفوع بما فى ذلك الحكم الصادر فى خصومة بحسبانه محل الطعن بالاستئناف ، من ثم فإن البحث فى صحة هذا الحكم أو بطلانه لا يتأتى لمحكمة الدرجة الثانية أن تعرض له إلا إذا كان الاستئناف مقبولا شكلاً وعلى ذلك فإن قضاءها بقبول الاستئناف لا يتضمن قضاء بصحة الحكم المستأنف تستنفد به ولايتها فى هذا الشأن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنين الخمسة الأولى ومورثى الباقين أقاموا على المطعون ضدهم الدعوى ٣٥١٤ لسنة ١٩٨٢ أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية ابتغاء الحكم بتعديل القرار رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ الصادر من حى وسط الاسكندرية بإزالة العقار المبين بالصحيفة والاكتفاء بترميمه ، وقالوا بيانا لدعواهم أنهم يستأجرون محلات بالطابق الأرضى لهذا العقار وقد فوجئوا بصدور ذلك القرار متضمنا إزالته حتى سطح الأرض مع أن حالته لا تستوجب ذلك ، إذ سبق صدور قرار بهدمه خلال عام ١٩٦٧ ومع ذلك لم ينفذ مما يؤكد سلامته . حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئنافين رقمى ٤٨٧ ، ٥٥٠ لسنة ٣٩ قضائية الاسكندرية . وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين قضت فى ١٩٨٤/١١/١٨ بقبولهما شكلا وبتحديد جلسة لنظر الموضوع ، ثم عادت وقضت بتاريخ ١٩٨٦/٥/١٤ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون والخطأ فى تطبيقه والبطلان ، وفى بيان ذلك يقولان أن الحكم الابتدائى صدر فى منازعة تتعلق بالمنشآت الآيلة للسقوط دون أن يلحق بتشكيل الهيئة التى

اصدرته منهدس معماري أو مدني وفقا لنص المادة ١٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الأمر الذى يبطل هذا الحكم بطلانا يتعلق بالنظام العام كان يجب على محكمة الاستئناف أن تقضى به من تلقاء نفسها - إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عن القضاء ببطلان ذلك الحكم واحال إلى إسبابه عند الفصل فى موضوع الاستئناف على سند من أن المحكمة لا تملك القضاء بهذا البطلان لاستنفاذ ولايتها فى شأنه بالحكم السابق صدوره منها بقبول الاستئنافين شكلا فى حين أن البحث فى صحة الحكم المستأنف وبطلانه لا يتأتى إلا بعد الحكم بقبول الاستئناف شكلا مما يكون معه الحكم المطعون فيه قد لحقه البطلان بدوره .

وحيث إن هذا النعى فى محل ، ذلك أنه لما كان النص فى المادة ١/٥٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن "لكل من ذوى الشأن أن يطعن على القرارات الصادرة بهدم المنشآت الآيلة وترميمها أو صيانتها أمام المحكمة المنصوص عليه فى المادة ١٨ من هذا القانون " والنص فى المادة ١٨ والمشار إليها على أن " يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة .. أمام المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر ويلحق بتشكيلها مهندس معمارى أو مدنى .. " يدل على أن المشرع قد راعى فى اسناد هذا الاختصاص للهيئة المذكورة وعلى ما تضمنته المذكرة الايضاحية للقانون المشار إليه ما يتسم به موضوع المنشآت الأيلة للسقوط والترميم والصيانة من جوانب فنيه لا تقل فى أهميتها عن موضوع تحديد الأجرة ، وكان تشكيل المحكمة المختصة بنظر الطعن وفقا للمادتين سالفتى الذكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو ما يقوم عليه النظام القضائى المتعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الحكم

ويحق التمسك بهذا البطلان لأول مرة أمام محكمة النقض إذا كان تحت نظر محكمة الاستئناف عند الحكم فى الدعوى جميع العناصر التى تتمكن بها من الالمام بها من تلقاء نفسها والحكم فى الدعوى على موجبه لما كان ذلك وكانت المادة ٢٣٢ من قانون المرافعات تنص على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف فقط " بما مفاده أن يترتب على الاستئناف الحكم اعادة طرح النزاع المرفوع عنه الاستئناف على محكمة الدرجة الثانية لتفصل فيه من جديد وهوبذلك ينصرف إلى الحق محل التداعى أمام محكمة أول درجة بكل ما أثير فى شأنه من دفاع ودفوع بما فى ذلك الحكم الصادر فى خصومة بحسبانه محل الطعن بالاستئناف ، من ثم فإن البحث فى صحة هذا الحكم أو بطلانه لا يتأتى لمحكمة الدرجة الثانية أن تعرض له إلا إذا كان الاستئناف مقبولا شكلاً وعلى ذلك فإن قضاءها بقبول الاستئناف لا يتضمن قضاء بصحة الحكم المستأنف تستنفذ به ولايتها فى هذا الشأن لما كان ما تقدم وكان الثابت من بيانات الحكم الابتدائى أن ديباجته قد خلت من وجود مهندس مدنى أو معمارى ضمن تشكيل الهيئة التى أصدرته وهو ما يبطله لمخالفته نص المادة ١٨ سالفة الذكر ، وكان الحكم المطعون فيه قد أعرض عن القضاء بهذا البطلان على قول بأن محكمة الاستئناف لا تملك القضاء به بعد أن استنفذت ولايتها فى شأنه بالحكم السابق صدوره منها بقبول الاستئنافين شكلاً وخلص من ذلك إلى القضاء فى موضوع الاستئناف " بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وعابه البطلان بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .



جلسة ٢٩من أبريل سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار/محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/زكى المصرى ، منير توفيق نائبي رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح و د . حسن بسيونى .

---

(١٥٨)
الطعن رقم ٢٤١٦ لسنة ٥١ القضائية

ضرائب " ضريبة التركات ورسم الأيلولة " . نقض " السبب غير المنتج ".

ما لم يتم سداده من ضريبة التركات . التجاوز عنه فى جميع الأحوال . واعفاء مبلغ ٣٠٠٠٠جنيه من نصيب كل وارث أو مستحق في التركة من الفروع والازواج والاب والام باستثناء الحالات التى تم فيها ربط رسم الايلولة نهائياً . " ق ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ بتعديل أحكام قانونى ضريبة التركات ورسم الايلولة " . تقدير مصلحة الضرائب صافى قيمة التركة بمبلغ يقل عن حد الإعفاء بالنسبة لأى من الوارثين . النعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون لاستبعاده قيمه الارض التى اشتراها المورث من صافى التركة . غير منتج .

مؤدى ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ باصدار قانون تعديل أحكام قانونى ضريبة التركات ورسم الايلولة والمادة ١٨ من القانون الأخير التجاوز فى جميع الأحوال عما لم يسدد من ضريبة التركات واعفاء مبلغ ٣٠٠٠٠ جنيها من نصيب كل وراث أو مستحق فى التركة من الفروع والازواج والاب والام فيما عدا الحالات التى تم فيها ربط رسم الايلولة نهائياً ، وإذ كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المصلحة الطاعنة قدرت صافى قيمة التركة بمبلغ ٤٣٩٣٢ر٧٠٩ جنيها ونصيب كل وارث دون حد

الاعفاء بالنسبة لأى من الوارثين المطعون ضدهم فإن النعى - أيا كان وجه الرأى فيه - يضحى غير منتج .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضدها عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها قصر المرحوم ...... اعترضت على تقدير مأمورية ضرائب المنصورة ثان لصافى تركه مورثهم بمبلغ ٤٣٩٣٢ر٧٠٩ جنيها ، فأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى قررت تخفيض تلك التركة إلى مبلغ ٢٧٢٦٦ر٩١٨ جنيها طعنت الطاعنة عن نفسها وبصفتها على هذا القرار بالدعوى رقم ٣٣٧ لسنة ٧٨ تجارى كلى المنصورة كما أقامت المصلحة الطاعنة الدعوى رقم ٣٤٧ لسنة ١٩٧٨ تجارى كلى المنصورة طعناً على القرار المذكور - ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع الخبير تقريره حكمت المحكمة فى ١٩٨١/١/٨ فى موضوع الطعنين برفضهما . استأنفت المصلحة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١١ سنة ٣٣ ق المنصورة . كما استأنفته المطعون ضدها عن نفسها وبصفتها واخر بالاستئناف رقم ١٥ سنة ٣ ق المنصورة ، وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين قضت فى ١٩٨١/١١/١١ بتأييد الحكم المستأنف طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة رأت فيها نقض الحكم المطعون فيه نقضاً جزئياً ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن حاصل النعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتاويله ، إذ أيد الحكم الابتدائى القاضى بتأييد لجنة الطعن باستبعاد مبلغ ٥٠٠ ر١٠٠٢٠ قيمة الارض التى اشتراهما المورث بصفته وليا طبيعياً على أولاده القصر من صافى التركة ، وبالتالى عدم خضوع هذا التصرف للمادة الرابعة من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ لمجرد أن الشراء كان بمال القصر ، فى حين أن هذا التصرف وقد تم خلال السنوات الخمس السابقة على الوفاة يعد هبه غير مباشرة بالعقار ذاته فلا يكفى لاستبعادها القول بأن التصرف بمقابل من مال القصر ، لخروج المنازعة فى دفع المقابل عن نطاق الخصومة فى تقدير التركة .

وحيث إن هذا النعى غير منتج ، ذلك أن مؤدى ما نصت عليه المادة الثالثة من القانون رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ باصدار قانون تعديل أحكام قانونى ضريبة التركات ورسم الايلولة والمادة ١٨ من القانون الأخير التجاوز فى جميع الأحوال عما لم يسدد من ضريبة التركات واعفاء مبلغ ٣٠٠٠٠ جنيها من نصيب كل وراث أو مستحق فى التركة من الفروع والازواج والاب والام فيما عدا الحالات التى تم فيها ربط رسم الايلولة نهائياً ، وإذ كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن المصلحة الطاعنة قدرت صافى قيمة التركة بمبلغ ٧٠٩ر٤٣٩٣٢ جنيها ونصيب كل وارث دون حد الاعفاء بالنسبة لأى من الوارثين المطعون ضدهم فإن النعى - أيا كان وجه الرأى فيه - يضحى غير منتج .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٥ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، خلف فتح الباب ، حسام الحناوى والهام نوار.

(١٥٩)

الطعن رقم ١٤٨١ لسنة ٥٢ القضائية

(١ ، ٤) اموال " اموال عامة " . ايجار " ايجار الاماكن " " الترخيص بالانتفاع بالاموال العامة " . عقد " العقد الادارى " هيئات عامة " هيئه قناة السويس " .

(١) اعتبار أملاك الدولة اموالا عامة . مناطه . تخصيصها للمنفعه العامه بحكم طبيعة الاشياء أو الواقع أو بالاداة التشريعية اللازمة لذلك م٨٧ مدنى .

(٢) ممتلكات الشركة العالمية لقناة السويس البحرية . صيرورتها مملوكة للدولة من وقت تاميمها . الأراضى التى كانت ممنوحه للشركة لإستغلالها والإنتفاع بها. إعتبارها أملاكا خاصة لهيئة قناة السويس . المجرى الملاحى والترع المشار اليها فى النظام الأساسى للشركة اموالا عامة لتخصيصها للمنفعة العامة بالفعل ، علة ذلك . القانونان رقما ٢٨٥ لسنة ١٩٥٩ ، ٣٠ لسنة ١٩٧٥ .

(٣) الترخيص بشغل العقار . وروده على الأموال العامة للدولة أو للشخص الاعتبارى العام .

(٤) العقد الادارى . ماهيته . وجوب ان تكون الدولة أو أحد الاشخاص العامة طرفا فيه ويحتوى على شروط إستثنائية غير مألوفه ويتصل بمرفق عام إتصالا يتحقق به معنى المشاركة فى تسييره .

---

١ – النص فى المادة ١/٨٧ من القانون المدنى يدل على ان المناط فى إعتبار املاك الدولة من الاموال العامة هو بتخصيصها للمنفعه العامة سواء جرى هذا التخصيص بحكم طبيعة الاشياء أو الواقع الفعلى لها أو تقرر بالاداة التشريعية اللازمة .

٢ – النص فى المواد ١ ،٢ من القانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ بتأميم الشركة العالمية لقناة السويس و ١ ، ٢ ، ٤ ، ٩ ، ١٠ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥ بنظام هيئة قناة السويس يدل على ان جميع ممتلكات الشركة العالمية لقناة السويس البحرية قد أصبحت ملكا للدولة من وقت تأميمها وهى تشمل مرفق القناة بالتحديد والحالة التى كان عليها وقتذاك ، وقد أسندت الدولة الى هيئة قناة السويس بوصفها هيئة عامة ذات شخصية إعتبارية القيام على شئون هذا المرفق وإدارته وإستغلاله وصيانته وتحسينه وخولها فى هذا الشأن

جميع السلطات الازمة لتحقيق ذلك بإعتباره مملوكا لها ملكية خاصة - وإذ كان مرفق القناة بالتحديد والحالة التى كان عليها وقت التأميم يشمل وعلى ما تذهب اليه الطاعنه - المجرى الملاحى للقناة وتوابعه من النزاع المشار اليها فى النظام الاساسى للشركة المؤممه بالاضافة الى الاراضى التى كانت ممنوحه لهذه الشركة لإستغلالها والإنتفاع بها فإن هذه الاراضى تعتبر من أملاك الهيئة الخاصة بعكس ذلك المجرى الملاحى والترع المذكورة التى وإن كانت قانونا من أملاكها الخاصة بموجب المادة العاشرة إلا أنها وقد خصصت بالفعل للمنفعه العامة فإنها تكون قد صارت من الاموال العامة وفقا للمادة ٨٧ من القانون المدنى .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الترخيص بشغل العقار لايرد إلا على الأموال العامة للدولة أو للشخص الإعتبارى العام .

٤ - يلزم لإعتبار العقد إداريا ان تكون الدولة او احد الاشخاص العامة طرفا فيه ويحتوى على شروط إستثنائية غير مألوفه فى العقود المدنية التى تنظمها قواعد القانون الخاص علاوة على أن يكون متصلا بمرفق عام إتصالا يتحقق به معنى المشاركه فى تسييره .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها الأولى قد أقامت على الهيئة الطاعنة والمطعون ضده الثانى الدعوى رقم ..... لسنة ١٩٧٩ أمام محكمة شمال القاهرة الإبتدائية طالبه الحكم بصحة ونفاذ عقد الايجار المؤرخ ١٩٧٦/٦/١ المحرر بينها وبين الطاعنه وسريانه فى مواجهة المطعون ضده الثانى وإستمرارها فى شغل العين المؤجرة والانتفاع بها . وقالت فى بيان دعواها إنه بموجب هذا العقد إستأجرت من الطاعنة العين المبينه بالصحيفه لاستعمالها مكتبا واستراحه لمدة سته أشهر تنتهى فى ١٩٥٨/١١/٣٠، وإذ كان العقد المذكور قد ورد على مكان مبنى وأجر اليها خاليا ومن ثم يسرى عليه الإمتداد القانونى المقرر فى قانون ايجار الأماكن فقد اقامت الدعوى بطلباتها آنفه البيان . دفعت الطاعنه بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى لأن العقد المشار اليه عقد ادارى لا تختص المحكمة المدنيه بنظر المنازعات الناشئه عنه . قضت المحكمة برفض الدفع وبندب خبير فى الدعوى قدم تقريره ثم حكمت باجابه المطعون ضدها الأولى الى طلباتها - استأنفت الطاعنه هذا الحكم

بالاستئناف رقم ٤١٢٢ سنه ٩٨ قضائية القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٢/٣/١٨ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنه في هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة في غرفه مشوره فحددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابه رأيها .

وحيث إن الطاعنه تنعى بسبب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله ، وفي بيان ذلك تقول إنها بموجب القوانين المنظمه لها هيئه عامه تقوم على شئون مرفق عام هو قناة السويس بحدوده وحالته التي كان عليه وقت أيلوله ملكيته الى الدولة ويدخل ضمن أغراضها استغلال الاراضي التي كانت ممنوحه للشركة العالمية لقناة السويس قبل تأميمها ومن ثم فإن أموالها عامة يكون انتفاع الافراد بها على سبيل الترخيص المعتبر عقدا إداريا يخضع لأحكام القانون العام وبالتالي تخرج المنازعات الناشئه عنه من إختصاص جهة القضاء العادى - إلا ان الحكم المطعون فيه اعتبر الترخيص الممنوح منها الى المطعون ضدها الاولى لشغل العين محل التداعي عقد ايجار تختص تلك الجهة بنظر الدعوى المرفوعه بشأنه على سند من انه لا يتصل بتسيير أو تنظيم أو ادارة مرفق قناة السويس الذى تتولاه الطاعنه حال أن ترخيصها بشغل تلك العين يندرج ضمن أغراضها التي تشمل الاراضي المشار اليها ومن ثم فهو وثيق الصله بهذا المرفق .

وحيث ان هذا النعي مردود ، ذلك أنه لما كان النص في المادة ١/٨٧ من القانون المدني على أن " تعتبر اموالا عامة العقارات والمنقولات التي تعتبر مملوكه للدولة أو للأشخاص الاعتباريه العامه " والتي تكون مخصصه لمنفعه عامه بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم " يدل على أن المناط في اعتبار املاك الدولة من الاموال العامة هو بتخصيصها للمنفعه العامة سواء جرى هذا التخصيص بحكم طبيعه الأشياء أو الواقع الفعلي لها ، أو تقرر بالاداه التشريعيه اللازمه لذلك . وكان القانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ بتأميم الشركة العالميه لقناة السويس البحرية قد نص في مادته الأولى على نقل جميع ما لهذه الشركة من أموال وحقوق وما عليها من التزامات الى الدولة ، ونصت مادته الثانيه على أن يتولى ادارة مرفق المرور بقناة السويس هيئه مستقله تكون لها الشخصية الاعتبارية ، ثم صدر القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ ومن بعده القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥ بنظام هيئة قناة السويس الذى ينص في مادته الاولى على أن " تتولى هيئه قناة السويس القيام على شئون مرفق قناة السويس وإدارته وإستغلاله وصيانته وتحسينه ويشمل إختصاصها في ذلك مرفق القناه بالتحديد وبالحالة التي كان عليها وقت صدور القانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ ... " وفي المادة الثانية على أن " هيئة قناة السويس هيئة عامة تتمتع بشخصيه إعتباريه تخضع لاحكام هذا القانون وحده .... " وفي المادة الرابعة على أن تتبع بالهيئة دون التقيد بالنظم والأوضاع الحكومية طرق الاداره والاستغلال

المناسبه وفقا لما هو متبع فى المشروعات التجاريه " وفى المادة التاسعه على أن " يكون للهيئه فى سبيل القيام بواجباتها ومباشرة إختصاصها جميع السلطات اللازمة ، وبوجه خاص يكون لها تملك الاراضى والعقارات بأيه طريقه بما فى ذلك نزع الملكيه للمنفعه العامه ، وللهيئه أن تؤجر اراضيها أو عقارات تملكها ولها أن تستأجر أراضى أو عقارات مملوكه للغير سواء لتحقيق الأغراض التى أنشئت من أجلها أو تحقيقا لرفاهية موظفيها أو عمالها أو لانشاء المشروعات والمرافق المتصله بمرفق القناة أو التى يقتضيها حسن سير العمل به كمنشآت المياه والقوى الكهربائيه والطرق " وفى المادة العاشرة على أن " تعتبر أموال الهيئه أموالا خاصة " ويبين مما تقدم أن جميع ممتلكات الشركة العالميه لقناة السويس البحرية قد أصبحت ملكا للدولة من وقت تأميمها وهى تشمل مرفق القناة بالتحديد والحالة التى كان عليها وقتذاك وقد اسندت الدولة الى هيئة قناة السويس بوصفها هيئه عامه ذات شخصيه اعتباريه القيام على شئون هذا المرفق وادارته وإستغلاله وصيانته وتحسينه وخولها فى هذا الشأن جميع السلطات الازمة لتحقيق ذلك بإعتباره مملوكا لها ملكية خاصة - وإذ كان مرفق القناة بالتحديد والحالة التى كان عليها وقت التأميم يشمل وعلى ما تذهب اليه الطاعنه - المجرى الملاحى للقناة وتوابعه من الترع المشار اليها فى النظام الاساسى للشركة المؤممه بالاضافة إلى الاراضى التى كانت ممنوحه لهذه الشركة لإستغلالها والانتفاع بها فإن هذه الاراضى تعتبر من املاك الهيئة الخاصة بعكس ذلك المجرى الملاحى والترع المذكورة التى وان كانت قانونا من

املاكها الخاصة بموجب المادة العاشرة سالفه الذكر الا انها وقد خصصت بالفعل للمنفعه العامة فإنها تكون قد صارت من الاموال العامة وفقا للمادة ٨٧ من القانون المدنى . لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الترخيص بشغل العقار لايرد الا على الاموال العامة للدولة او للشخص الاعتبارى العام . وانه يلزم لإعتبار العقد اداريا ان تكون الدولة أو أحد الاشخاص العامة طرفا فيه ويحتوى على شروط إستثنائية غير مألوفه فى العقود المدنية التى تنظمها قواعد القانون الخاص علاوة على ان يكون متصلا بمرفق عام اتصالا يتحقق به معنى المشاركه فى تسييره ، وإذ كانت العين محل التداعى تقع - وعلى ما تقرره الطاعنه - فى الأراضى التى كانت ممنوحه للشركة المؤمنه لاستغلالها والانتفاع بها والتى هى من أملاك الهيئة الخاصة على ما سلف بيانه ، وكانت الاوراق قد خلت مما يفيد أن الترخيص الصادر من الطاعنه الى المطعون ضدها الاولى بشغل تلك العين يتعلق بتسيير المجرى الملاحى وتوابعه من الترع التى تمثل جانب المال العام فى مرفق القناه فإن هذا الترخيص فى حقيقته وتكييفه القانونى يكون عقد إيجار يخضع لاحكام القانون الخاص وبالتالى تختص المحاكم المدنية بنظر المنازعات الناشئه عنه . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعنه بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٥ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / سعيد صقر نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد فؤاد شرباش نائب رئيس المحكمة ، خلف فتح الباب ، حسام الحناوى ومحمد محمود عبد اللطيف .

(١٦٠)

الطعن رقم ٢١٤٩ لسنة ٥٣ القضائية

(١) محكمة الموضوع " سلطتها فى مسائل الواقع " .

لمحكمة الموضوع سلطه تحصيل فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص القرائن المؤديه الى ذلك . ترك المستأجر العين المؤجره وتخليه عنها لزوجه وأولاده المقيمين معه فيها وقت الترك . من مسائل الواقع استقلال محكمة الموضوع بتقديره متى أبانت بأسباب سائغه سبيلها الى ذلك .

(٢) اثبات . نظام عام .

المحرر العرفى حجه على الغير منذ أن يكون له تاريخ ثابت . م ١٥ اثبات . قاعدة لا تتعلق بالنظام العام . مؤدى ذلك .

(٣) إيجار " ايجار الاماكن " " ترك العين المؤجره " .

الطلاق الرجعى . أثره . انقاص عدد الطلقات التى يملكها الزوج على زوجته . عدم زوال حقوق الزوج إلا بإنقضاء العدة . مؤدى ذلك . ترك المطلق

العين المؤجره لمطلقته التى ما زالت فى العدة . اثره . استمرار عقد الايجار للاخيره . طالما توافر فى حقها شرط الاقامه وقت حصول الترك . م٢٩/١ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

---

١ - لمحكمة الموضوع سلطه تحصيل فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص القرائن المؤديه لذلك ممايطرح عليها وتقدير ما يقدمه اليها الخصوم من أدله ومستندات وكان استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجره وتخليه عنها لزوجه وأولاده المقيمين معه فيها وقت حصول هذا الترك هو من مسائل الواقع التى تسقل بتقديرها محكمة الموضوع متى أبانت بأسباب سائغه سبيلها الى ذلك .

٢ - لما كان النص فى المادة ١٥ من قانون الاثبات على انه " يكون المحرر العرفى حجه على الغير فى تاريخه الا منذ أن يكون له تاريخ ثابت " لا يتعلق بالنظام العام وكان الطاعنان لم يتمسكا أمام محكمة الموضوع بعدم الاحتجاج قبلهما بالتاريخ الذى حملته المستندات المشار اليها ولم ينازعا فيما حوته من تنازل فإن الحكم المطعون فيه اذ عول على ما جاء فيها كقرينه على ترك المستأجر للعين المؤجره وتخليه عنها لمطلقته المطعون ضدها فى التاريخ المثبت بها لا يكون قد خالف القانون .

٣ - المقرر فى فقه الحنفيه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الطلاق الرجعى لا يغير شيئا من أحكام الزوجيه فهو لايزيل الملك ولا يرفع الحل وليس له من الاثر الا نقص عدد الطلقات التى يملكها الزوج على زوجته ولا تزول

حقوق الزوج الا بإنقضاء العده . لما كان ذلك وكان الثابت من محضر الصلح المؤرخ بين المطعون ضدها ومطلقها فى ١٩٧٧/٧/٦ والمقدمه صوره طبق الاصل منه فى حافظه الطاعنين أن طلاق المطعون ضدها الحاصل فى ١٩٧٧/٧/١ بالاشهاد رقم .. كان طلقه أولى رجعيه وهو مالا يجادل فيه الطاعنان ، فإن المطعون ضدها وقت أن ترك مطلقها الاقامة فى الشقه محل التداعى بموجب التنازل المثبت فى محضر الصلح تكون ما زالت فى حكم زوجته لعدم انقضاء عدتها منه ومن ثم يستمر عقد الايجار بالنسبة لها طبقا لاحكام المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طالما توافر فى حقها شرط الاقامة وقت حصول الترك .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان المطعون ضدها أقامت على الطاعن الأول الدعوى رقم ١١٧ لسنة ١٩٨١ أمام محكمة دمياط الابتدائية ابتغاء الحكم باثبات العلاقة الايجارية بينهما عن الشقة المبينه بالصحيفة والزامه بتحرير عقد ايجار لها ،

وقالت بيانا لدعواها انها كانت زوجة لمستأجر هذه الشقه وتقيم معه هى وأولادها منه ، ثم طلقها وتنازل لها عن الاقامه فيها مع أولادهما وبالتالى يكون عقد الايجار قد امتد اليها ، الا ان الطاعن الأول استصدر حكما ضد مطلقها فى الدعوى رقم ٦٨٥ لسنة ١٩٨٠ دمياط الابتدائية قضى بإخلائه من تلك الشقه لعدم سداد الاجرة فأقامت الدعوى بطلباتها سالفة البيان . تدخل الطاعن الثانى طالبا رفض الدعوى تأسيسا على انه استأجر تلك الشقه بعد صدور حكم الاخلاء المشار اليه . حكمت المحكمة بقبول التدخل وبإثبات العلاقه الايجاريه بين المطعون ضدها وبين الطاعن الأول عن الشقه محل النزاع والزام الاخير تحرير عقد ايجار لها عنها . استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٩٠ لسنة ١٤ قضائية المنصورة "مأمورية دمياط" وبتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشوره فحددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثه أسباب ينعى الطاعنان بالسبب الأول والشق الأول من السبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان ان الحكم استدل على ترك المستأجر الأصلى للشقه محل النزاع واقامة المطعون ضدها فيها من تاريخ طلاقه لها بقرائن لاتؤدى الى ما استخلصه منها ولا تكفى لحمله ، وعول فى ذلك على ما جاء فى عقد الصلح المبرم بين المطعون ضدها ومطلقها فى

١٩٧٧/٧/٦ من تنازل الأخير لها عن تلك الشقه ، والخطاب الموجه منه الى ملاك العقار السابقين يحظرهم فيه بهذا التنازل ، وكتابيه المرسلين الى مجلس المدينه بتنازله عن عدادى الاناره والمياه بالشقه الى المطعون ضدها . حال أن هذه المستندات على فرض صحتها لا يحتج بها عليهما الا من وقت ثبوت تاريخها عملا بالمادة ١٥ من قانون الاثبات .

وحيث ان هذا النعى مردود ، ذلك أنه لما كان لمحكمة الموضوع سلطه تحصيل فهم الواقع فى الدعوى واستخلاص القرائن المؤديه لذلك مما يطرح عليها وتقدير ما يقدمه اليها الخصوم من ادلة ومستندات وكان استخلاص ترك المستأجر للعين المؤجره وتخليه عنها لزوجه واولاده المقيمين معه فيها وقت حصول هذا الترك هو من مسائل الواقع التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع متى أبانت بأسباب سائغه سبيلها الى ذلك ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد حصل واقعة ترك المستأجر للشقه محل النزاع الى المطعون ضدها واستقلالها بالاقامه فيها مع أولادها منه منذ طلاقها الحاصل فى ١٩٧٧/٧/١ على ما ساقه من قرائن قوامها أن اعلانات دعوى الاخلاء التى رفعت من الطاعن الأول على ذلك المستأجر والموجهة على عنوانه بالشقه محل النزاع بعد وقوع الطلاق قد تمت مع جهة الادارة لامتناع ابنه عن إستلامها ، وأن اعلان المحكوم عليه بالصوره التنفيذيه لحكم الاخلاء تم مخاطبا مع المطعون ضدها التى استشكلت فى تنفيذ الحكم ، كما أن محضر الاخلاء والتسليم جرى فى مواجهة الاخيرة ، وأضاف الحكم المطعون فيه الى

ذلك ما ثبت له من تنازل المستأجر لمطلقته المطعون ضدها الأولى عن الشقه وعدادى الاناره والمياه بها على ما جاء فى محضر الصلح المحرر بينهما فى ١٩٧١/٧/٦ والخطابات الموجهه من الأول الى كل من ملاك العقار السابقين ومجلس المدينه فى ذات التاريخ لاخطارهما بحصول ذلك التنازل منه ، وكان ما ساقه الحكم فى هذا الشأن سائغا ويؤدى الى ما انتهى اليه ويكفى لحمل قضائه فإن النعى عليه بفساد الاستدلال وقصور التسبيب يكون فى غير محله . لما كان ما تقدم وكان ما نصت عليه الماده ١٥ من قانون الاثبات من انه " لا يكون المحرر العرفى حجه على الغير فى تاريخه الا منذ أن يكون له تاريخ ثابت " لا يتعلق بالنظام العام وكان الطاعنان لم يتمسكا أمام محكمة الموضوع بعدم الاحتجاج قبلهما بالتاريخ الذى حملته المستندات المشار اليها ولم ينازعا فيما حوته من تنازل فإن الحكم المطعون فيه اذ عول على ما جاء فيها كقرينه على ترك المستأجر للعين المؤجرة وتخليه عنها لمطلقته المطعون ضدها فى التاريخ المثبت بها لا يكون قد خالف القانون ويضحى النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث ان الطاعنين ينعيان بالسبب الثانى والشق الثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفه القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقولان ان الحكم أقام قضاءه على سند من الماده ٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ حال أن المطعون ضدها لم تكن زوجا لمستأجر الشقه محل النزاع وقت تنازله عنها فى ١٩٧٧/٧/٦ لسبق طلاقها منه فى ١٩٧٧/٧/١ حتى ولو كان هذا الطلاق رجعيا .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ، ذلك ان المقرر فى فقه الحنفيه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الطلاق الرجعى لا يغير شيئا من أحكام الزوجيه فهو لا يزيل الملك ولا يرفع الحل وليس له من الاثر الا نقص عدد الطلقات التى يملكها الزوج على زوجته ولا تزول حقوق الزوج الا بإنقضاء العده . لما كان ذلك وكان الثابت من محضر الصلح المؤرخ بين المطعون ضدها ومطلقها فى ١٩٧٧/٧/٦ والمقدمه صوره طبق الاصل منه فى حافظه الطاعنين أن طلاق المطعون ضدها الحاصل فى ١٩٧٧/٧/١ بالاشهاد رقم ١٨٦٤٩٧ مأذونية منيه النصر كان طلقه أولى رجعيه وهو مالا يجادل فيه الطاعنان ، فإن المطعون ضدها وقت أن ترك مطلقها الاقامة فى الشقه محل التداعى بموجب التنازل المثبت فى محضر الصلح تكون ما زالت فى حكم زوجته لعدم انقضاء عدتها منه ومن ثم يستمر عقد الايجار بالنسبة لها طبقا لاحكام المادة ١/٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طالما توافر فى حقها شرط الاقامة وقت حصول الترك ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه فى هذا الخصوص على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٦ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ زكى المصرى ومنير توفيق نائبى رئيس المحكمة ، على محمد على ود. حسن بسيونى .

(١٦١)

الطعن رقم ١٣٩٩ لسنة ٥٥ القضائية

(١ ، ٢) ضرائب " الضريبة العامة على الايراد " " الضريبة على التصرفات العقارية " " الضريبة على الاراضى الزراعية والعقارات المبنية ".

(١) حق الممول فى خصم الضرائب المباشرة من وعاء الضريبة العامة على الايراد . مناطه . ان يكون قد تم سدادها فى سنة المحاسبة بصرف النظر عن سنوات إستحقاقها . الاستثناء . ربط الضريبة على الاراضى الزراعية والعقارات المبنية . اعتباره فى حكم دفعها . اثره . خصمها من وعاء الضريبة العامة على الايراد . م ٧ ق ٩٩ لسنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٦٩ .

(٢) القضاء بأحقية المطعون ضدها فى خصم ضريبة التصرفات العقارية عن بيع فيلتها من وعاء الضريبة العامة على الايراد لهذه السنة رغم سدادها

قياسا على الاستثناء الخاص بالضريبة على الاراضى الزراعية والعقارات المبنية . خطأ .

---

١ - النص فى المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٩ - على ان " يخصم من الايراد الخاضع للضريبة ما يكون قد دفعه الممول من ٣٠٠٠٠ - جميع الضرائب المباشرة التى دفعها الممول خلال السنة السابقة غير الضريبة العامة على الايراد ولا يشمل ذلك مضاعفات الضريبة والتعويضات والغرامات والفوائد وفى تطبيق هذا الحكم يعتبر ربعا الضريبة على الاراضى الزراعية وعلى العقارات المبنية فى حكم دفعها كما تخصم الضريبة المسدده من واقع اقرار الضريبة النوعية عن ذات السنة المقدم فيها اقرار الضريبة العامة على الايراد " يدل على ان الاصل هو احقية الممول فى خصم الضرائب المباشرة التى يكون قد دفعها فى سنة المحاسبة بصرف النظر عن سنوات استحقاقها من وعاء الضريبة العامة ، ، ويستثنى من ذلك ما استحدثه المشرع من اعتبار ربط الضريبة على الاراضى الزراعية والعقارات المبنية فى حكم دفعها .

٢ - لما كان مدار النزاع فى الدعوى حول أحقية المطعون ضدها فى خصم ضريبة التصرفات العقارية المستحقة عن بيع فيلاتها فى سنة ١٩٧٧ من وعاء الضريبة العامة على الايراد فى هذه السنة رغم عدم سدادها لها ، كما يتعين

لخصم هذه الضريبة وجوب سدادها فى نفس سنة المحاسبة بصرف النظر عن سنوات استحقاقها رجوعا الى الاصل العام فى خصم الضرائب المباشرة ، واذ لم يلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على اعتبار ربط هذه الضريبة فى حكم دفعها قياسا على ربط الضريبة على الاطيان الزراعية على العقارات المبنية ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى ان المطعون ضدها إعترضت على تقدير مأمورية ضرائب الايراد العام لصافى ايرادها عن سنة ١٩٧٧بعد اضافة الايراد الناتج عن بيعها الفيلا الكائنة .... واحيل الخلاف الى لجنة الطعن التى قررت فى ١٩٨١/٤/٢٢ ، تخفيض هذا التقدير مع خصم قيمة ضريبة التصرفات العقارية من وعاء الضريبة عند تقديم السند الدال على ذلك . أقامت المصلحة الطاعنة الدعوى رقم ١٣٠٤ لسنة ١٩٨١ ضرائب شمال القاهرة على المطعون ضدها إبتغاء

الحكم بإلغاء هذا القرار على سند من عدم جواز خصم ضريبة التصرفات العقارية من وعاء ضريبة الايراد العام طالما إنها لم تسدد فى نفس سنة التصرف وهى سنة ١٩٧٧ . ندبت محكمة اول درجة فى ١٩٨٢/٣/١٤ خبيرا فى الدعوى ، وبعد ان قدم تقريره قضت فى ١٩٨٣/٥/٢٢بتأييد القرار المطعون فيه . استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٣٨ لسنة ١٠٠ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٦ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه اذا اعتبر ربط الضريبة على التصرفات العقارية فى حكم دفعها قياسا على الضريبة على الاطيان الزراعية ، ورتب على ذلك احقية المطعون ضدها فى خصم ضريبة التصرفات العقارية المستحقة عن بيع فيلاتها فى سنة ١٩٧٧ من وعاء الضريبة العامة على الايراد لهذه السنة رغم عدم سدادها فيها، فى حين ان المشرع جعل الاصل فى خصم الضرائب المباشرة من وعاء الضريبة العامة على الايراد منوطا بسدادها حتى ولو كانت مستحقه عن سنوات سابقة على السنوات التى دفعت فيها عملا بنص المادة ٧ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ ولم يستثن من ذلك سوى الضريبة على الاراضى الزراعية

والعقارات المبنية بمقتضى القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٩ الذى إعتبر ربطها فى حكم دفعها ، ومن ثم لا يجوز التوسع فى هذا الاستثناء او القياس عليه بسحبه على ضريبة التصرفات العقارية .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك ان النص فى المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ - بعد تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٩ - على ان " يخصم من الايراد الخاضع للضريبة ما يكون قد دفعه الممول من ٣٠٠٠٠ - جميع الضرائب المباشرة التى دفعها الممول خلال السنة السابقة غير الضريبة العامة على الايراد ، ولا يشمل ذلك مضاعفات الضريبة والتعويضات والغرامات والفوائد وفى تطبيق هذا الحكم يعتبر ربط الضريبة على الاراضى الزراعية وعلى العقارات المبنية فى حكم دفعها كما تخصم الضريبة المسدده من واقع اقرار الضريبة النوعية عن ذات السنة المقدم فيها اقرار الضريبة العامة على الايراد " يدل على ان الاصل هو احقية الممول فى خصم الضرائب المباشرة التى يكون قد دفعها فى سنة المحاسبة بصرف النظر عن سنوات استحقاقها من وعاء الضريبة العامة ، ، ويستثنى من ذلك ما استحدثه المشرع من اعتبار ربط الضريبة على الاراضى الزراعية والعقارات المبنية فى حكم دفعها . لما كان ذلك وكان مدار النزاع فى الدعوى حول احقية المطعون ضدها فى خصم ضريبة التصرفات العقارية المستحقة عن بيع فيلاتها فى سنة ١٩٧٧ من وعاء الضريبة العامة على الايراد فى هذه السنة رغم عدم سدادها لها ، وكان يتعين

لخصم هذه الضريبة وجوب سدادها فى نفس سنة المحاسبة بصرف النظر عن سنوات استحقاقها رجوعا الى الاصل العام فى خصم الضرائب المباشرة ، وإذ لم يلزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على اعتبار ربط هذه الضريبة فى حكم دفعها قياسا على ربط الضريبة على الاطيان الزراعية على العقارات المبنية ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه . بما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى اوجه الطعن .



جلسة ٧ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / احمد نصر الجندى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ حسين محمد حسن عقر نائب رئيس المحكمة ، مصطفى حسيب ، فتحى محمود يوسف وعبد المنعم محمد الشهاوى .

---

(١٦٢)

الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٥٨ القضائية "احوال شخصية"

(١ ، ٢) المسائل الخاصة بغير المسلمين " تغيير الطائفه أو الملة "

(١) تغيير الطائفة أو الملة ماهيته . عمل إرادى من جانب الهيئة الدينية المختصه . شرط تمامة . الدخول فى الطائفه أو الملة الجديدة وإتمام طقوسها ومظاهرها الخارجية الرسمية وقبول طلب الانضمام إليها . مجرد تقديم الطلب لا ينتج اثره .

(٢) طلبات الانضمام إلى طائفة الانجليين . الاختصاص بالفصل فيها . بالمجلس الملى العام لطائفة الانجليين دون غيره . إعتداد الحكم فى اثبات تغيير المطعون ضده الطائفه بشهادة صادرة من رئيس الطائفة الانجليه تفيد موافقه اللجنه الملية للاحوال الشخصية على قبول طلب انضمامه إليها دون تقديم قرار من المجلس الملى العام لهذه الطائفه بمنحه لقب إنجيلى . خطأ فى القانون .

١ - تغيير الطائفه أو الملة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أمر يتصل بحرية العقيده ، إلا انه عمل إرادى من جانب الهيئة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج أثره بمجرد الطلب وإبداء الرغبه ولكن بعد الدخول فى الطائفه والملة الجديدة وإتمام طقوسها ومظاهرها الرسمية وقبول طلب الانضمام اليها .

٢ - المجلس الملى العام لطائفة الانجليين طبقاللمادة ٢٠ من الامر العالى المؤرخ ١٩٠٢/٣/١ هو صاحب الاختصاص الوحيد بالفصل فى طلبات الانضمام الى الطائفه الواحده بكافة شيعها وفرقتها وكنائسها ولما كان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه إعتد فى اثبات تغيير المطعون ضده الطائفه بشهادة صادرة من رئيس الطائفة الانجلية تفيد موافقة اللجنه المليه للاحوال الشخصية على قبول طلب انضمام المطعون ضده إليها وقضى باثبات الطلاق دون أن يقدم المطعون ضده قراراً من المجلس الملى العام لهذه الطائفه بمنحه لقب انجيلى ، فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال .

المحكمـة

بعـد الإطلاع على الأوراق وسـمـاع التـقـرير الذى تلاه السـيـد المسـتـشـار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقـائـع على مـا يبين من الحكم المطعـون فـيـه وسـائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده اقام الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٨٦كلى أحوال شخصية الفيوم على الطاعنه للحكم بإثبات طلاقه منها ، وقال بيانا لدعواه أنه تزوجـها فى ٦/١/١٩٦٤ وهمـا قـبطيـان ارثوذكسـيان ، ثم انضم الى طائفـه الانجيلين بينما ظلت هى قبطية ارثوذكسيه ، واذ اختلفا بذلك طائفه وملـه وطلقها بارادته المنفرده وفق احكام الشريعـه الاسلاميه ، فـقد اقـام الدعوى . وبتـاريخ ٩/١١/١٩٨٦ حكمت المحكمـة باثبـات طلاق المطعون ضـده للطاعنه اسـتـأنفت الطاعنه هذ الحكم لدى مـحكمـة اسـتـئناف بنى سـويف " مـأمـورية الفـيـوم " بالاستئناف رقم ٤٩ لسنة ٢٢ ق نفس ، وبتاريخ ١٤/١١/١٩٨٨ حكمت بتأييد الحكم المسـتـأنف . طعنت الطاعنه على هذا الحكم بطريق النقض ، وقـدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنه على الحكم المطعون

فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال . وفى بيان ذلك تقول ان المجلس الملى العام لطائفه الانجيلين هو صاحب الاختصاص الوحيد فى الفصل فى طلبات الانضمام الى هذه الطائفه ، وكان الحكم المطعون فيه قد عول فى إثبات طلاق المطعون ضده لها - لاختلافهما طائفه وملة - على ما ورد بالشهادة الصادرة من رئيس الطائفه الانجيلية والمتضمنه ان اللجنة الملية للاحوال الشخصية الانجيليه وافقت على انضمام المطعون ضده اليها ، وإذ كانت هذه اللجنة لا صلاحيه لها فى هذا الشأن ، ولم يقدم المطعون ضده القرار الصادر من المجلس الملى العام للاقباط الانجيلين الموقع من اعضاء المجلس الملى العام لهذه الطائفه والمعتمد من رئيسها ، والمسجل بتوكيل الطائفه لاثبات تغيير المطعون ضده طائفته ، فإن الحكم المطعون فيه اذ إعتد بهذه الشهادة وحكم باثبات الطلاق يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى صحيح ذلك ان تغيير الطائفه أو الله وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أمر يتصل بحرية العقيده ، إلا انه عمل ارادى من جانب الهيئة الدينية المختصة ، ومن ثم فهو لا يتم ولا ينتج اثره بمجرد الطلب وإبداء الرغبه ولكن بعد الدخول فى الطائفه والله الجديدة واتمام طقوسها ومظاهرها الخارجيه الرسمية وقبول طلب الانضمام اليها . لما كان ذلك وكان المجلس الملى العام لطائفة الانجليين طبقاللمادة ٢٠ من الامر العالى المؤرخ ١٩٠٢/٣/١ هو

صاحب الاختصاص الوحيد بالفصل فى طلبات الانضمام الى الطائفه الواحده بكافة شيعها وفرقها وكنائسها وكان الثابت من مدونات الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إنه إعتد فى اثبات تغيير المطعون ضده الطائفه بشهادة صادرة من رئيس الطائفة الانجيلية تفيد موافقة اللجنه المليه للاحوال الشخصية على قبول طلب انضمام المطعون ضده إليها وقضى باثبات الطلاق دون أن يقدم المطعون ضده قراراً من المجلس الملى العام لهذه الطائفه بمنحه لقب انجيلى ، فإنه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه .



جلسة ٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ طه الشريف ، احمد ابو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الصمد عبد العزيز .

---

(١٦٣)

الطعن رقم ٢١٧٦ لسنة ٥٤ القضائية

ملكية " تمليك المساكن الشعبية "

تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطه لمستأجريها . شرطه . ان تكون مؤجره بغرض السكنى وتمام شغلهم لها قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وسداد قيمتها الايجارية المنخفضة لمدة خمس عشره سنة قانونا . العبرة فى تحديد ما هية الاستغلال والغرض منه منذ بداية التأجير حتى انقضاء المدة التى حددها المشرع لثبوت الحق فى التملك .

---

١ - لئن كـان النص فى المادة ٧٢ من القـانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على ان تملك المسـاكن الشـعبيـة الاقتـصادية والمتوسطة التى أقامـتـها المحـافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانـون نظير أجرة تقل عن الاجرة القانونية إلى

مستأجريها على أساس سداد الاجرة المنخفضه لمدة خمس عشره سنة وذلك وفقا للقواعد والشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء يدل على أنها تقرر الحق لمستأجرى الوحدات المؤجرة سالفى الذكر بغرض السكنى دون غيرها مما هو مؤجر لأغراض أخرى فى تملكها إذا كان قد تم شغلهم لها قبل تاريخ العمل بالقانون سالف الذكر وبشرط سداد قيمتها الايجارية المنخفضة لمدة خمس عشرة سنة وفقاً للشروط والأوضاع والقواعد التى يصدر بها قرار رئيس مجلس الوزراء فإن مؤدى ذلك أن العبرة فى تحديد ماهية الاستغلال والغرض منه تكون منذ بداية التأجير حتى إنقضاء المدة التى حددها المشرع لثبوت الحق فى التملك مع توافر باقى الشروط الأخرى دون نظر الى أى تغيير يطرأ فى غرض الانتفاع فيما بعد لخروجه عن القواعد التى حددها لثبوت الحق فى التملك .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن اقام الدعوى رقم ٦٨٧ لسنة ١٩٨٠ مدنى كلى اسوان

على المطعون ضدهما بصفتيهما بطلب الحكم بتثبيت ملكيته للشقة المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى . وقال بياناً لذلك أنه بموجب عقد ايجار مؤرخ ١٩٦٣/١١/١ يستأجر المطعون ضده الثانى شقة النزاع بإيجار شهرى

مليم جـ

مقداره ٣٢٠ر٥ بغرض إستخدامها كمسكن له واسرته وإذ كانت تدخل فى عداد المساكن الاقتصادية التى أقامتها محافظة اسوان ويحق له تملكها عملا بأحكام عملا بأحكام المادة ٧٢ والقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٠ لسنة ١٩٧٨ . وقد قام بالوفاء بجميع الالتزامات التى تؤهله لذلك عملا بأحكام القانون وقرار رئيس مجلس الوزراء سالفى الذكر – فقد أقام الدعوى بطلباته . ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن أودع تقريره قضت للطاعن بطلباته . استأنف المطعون ضدهما هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٢ لسنة ٣ق استئناف قنا (مأمورية اسوان) وبتاريخ ١٩٨٤/٥/٢١ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه إذا قام قضاءه على عدم توافر شروط التملك فى حقه إعمالا للمادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٢ وقرار رئيس

مـجلس الوزراء ١١٠ لسنة ١٩٧٨ على سند من ان عين النزاع لا تسـتـغل كمسكن بل تستخدم إحدى حجراتها كعيادة طبية لطب الاسنان وفقا لما انتهى اليه الخبير المنتدب في الدعوى فى تقريره وغلب بذلك صفة العيادة على صفة المسكن مع ان ذلك أمر لاحق لتوافر شروط التملك لعين النزاع وتوافر حقه فيه وفقاً لأحكام القانون والمواد سالفى الذكر واللذين لم يحظرا إضافة أى غرض أخر للانتفاع بعد ثبوت هذا الحق مما كان من مقتضاه أن يعنى الحكم ببحث مدى توافر شروط التملك فى حقه إعمالاً لهما فى خلال الفترة السابقة لثبوت هذا الحق ولا يستمد من الفترة اللاحقة على ذلك دليلا على عدم توافر تلك الشروط والقواعد المحدده لذلك مما يعيبه بالفساد فى الاستدلال ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك انه ولئن كان النص فى المادة ٧٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على ان تملك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسطة التى أقامتها المحافظات وتم شغلها قبل تاريخ العمل بهذا القانون نظير أجرة تقل عن الاجرة القانونية الى مستأجريها على أساس سداد الاجرة المنخفضه لمدة خمس عشره سنة وذلك وفقا للقواعد والشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء يدل على أنها تقرر الحق لمستأجرى الوحدات المؤجرة سالفى الذكر بغرض السكنى دون غيرها مما هو مؤجر لأغراض أخرى فى تملكها إذا كان قد تم شغلهم لها قبل تاريخ العمل بالقانون سالف الذكر

وبشروط سداد قيمتها الايجارية المنخفضة لمدة خمس عشرة سنة وفقاً للشروط والأوضاع والقواعد التى يصدر بها قرار رئيس مجلس الوزراء فإن مؤدى ذلك أن العبرة فى تحديد ماهية الاستغلال والغرض منه تكون منذ بداية التأجير حتى إنقضاء المدة التى حددها المشرع لثبوت الحق فى التملك مع توافر باقى الشروط الأخرى دون نظر الى أى تغيير يطرأ فى غرض الانتفاع فيما بعد لخروجه عن القواعد التى حددها لثبوت الحق فى التملك - لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما أورده الخبير المنتدب فى تقريره من أن عين النزاع تستغل كمسكن وعياده طبيه لعلاج الأسنان أى أنها ليست معدة للسكن فقط إعمالاً لأحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولم يعرض لما تمسك به الطاعن فى مذكرة دفاعه أمام محكمة الموضوع من أن حقه في تملك عين النزاع قد اكتملت له مقوماته وفقاً لأحكامه وقرار رئيس مجلس الوزراء سالفى الذكر فى تاريخ سابق على رفع الدعوى من ناحية ماهية الاستغلال وسداد كافة المستحقات المالية خلال المدة القانونية منذ بداية عقد الايجار فى ١٩٦٣/١١/١ إذ أن تقرير الخبير جاء قاصراً عن بيان تاريخ إستغلال جزء من العين كعيادة وهو دفاع جوهرى من شأن تحقيقه أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى . مما يعيبه بالقصور فى التسبيب ويستوجب نقضه .

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه على ان يكون مع النقض الإحالة .



جلسة ٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبروك وفؤاد شلبى .

(١٦٤)

الطعن رقم ٢٥٤٤ لسنة ٥٥ القضائية

حيازة " دعوى استرداد الحيازة " . دعوى . قضاء مستعجل . تقادم .

مدة السنه المشترطة لرفع دعوى إسترداد الحيازة . م٩٥٨/١ مدنى مدة تقادم تسرى عليها قواعد الانقطاع . رفع الحائز دعواه امام القضاء المستعجل طالبا رد حيازته . قاطع للمدة ولو صدر حكم القضاء المستعجل بعدم الاختصاص . علة ذلك .

إذ كانت مدة السنة التى إشترطت المادة ٩٥٨/١ من القانون المدنى رفع الدعوى خلالها هى مدة تقادم خاص تسرى عليها قواعد الانقطاع التى تسرى على

التقادم المسقط العادى لان الغرض من تعيين هذه المدة هو إحترام الاوضاع المستقرة فإن رفع الحائز دعواه امام القضاء المستعجل بطلب رد حيازته يقطع مدة دعوى إسترداد الحيازة ولو صدر الحكم بعدم اختصاص القضاء المستعجل لأن رفع الدعوى امام محكمة غير مختصة يقطع المدة ما دام الطلب فى الدعوى المستعجلة هو طلب خاص بموضوع إسترداد الحيازة وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على أن رفع الدعوى المستعجلة بطلب إسترداد الحيازة ليس من شأنه قطع مدة التقادم المشار اليها ورتب على ذلك عدم قبول الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن الطاعنه اقامت الدعوى رقم ٧٤٣٩ لسنة ١٩٨٤ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بطرد المطعون عليه من الشقه المبينة بصحيفة الدعوى ورد حيازتها لها بما فيها من منقولات والتسليم . وقالت بيانا لذلك انها

المستأجرة لتلك الشقة وتقيم بها بعد ان امتداليها الايجار منذ وفاة زوجها المستأجر الاصلى فى عام ١٩٨٠ وقد اغتصب المطعون عليه حيازتها لتلك الشقة بما فيها من منقولات مملوكه لها وطردها منها بتاريخ ١٩٨٣/٥/١١ واقامت ضده الدعوى رقم ٤٥٥٢ لسنة ١٩٨٣ مستعجل القاهرة بتاريخ ١٩٨٣/١٠/١٥ وإذ قضى فيها نهائيا بعدم إختصاص القضاء المستعجل بنظرها فقد اقامت هذه الدعوى بطلباتها سالفة البيان . بتاريخ ١٩٨٥/١/٩ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٩٣ لسنة ١٠٢ق مدنى لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ١٩٨٥/١١/٦ بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه ، وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشوره فرأت إنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أُقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه . وفى بيان ذلك تقول ان الحكم اقام قضاءه على ان الدعوى رفعت بعد مضى اكثر من سنه على تاريخ سلب حيازتها للعين محل النزاع فى ١٩٨٣/٥/١١ وان اقامتها الدعوى المستعجلة برد حيازتها لا يؤثر فى سريان تلك المدة . حالة إن رفع الدعوى المستعجلة من شأنه قطع مدة السنه المشار اليها بإعتبار انها مدة تقادم وليست مدة سقوط . ومن ثم يرد عليها الانقطاع والوقوف .

وحيث إن هذا النعى سديد ذلك انه لما كانت مدة السنة التى إشترطت المادة ١/٩٥٨ من القانون المدنى رفع الدعوى خلالها هى مدة تقادم خاص تسرى عليها قواعد الإنقطاع التى تسرى على التقادم المسقط العادى لان الغرض من تعيين هذه المدة هو إحترام الاوضاع المستقرة فإن رفع الحائز دعواه امام القضاء المستعجل بطلب رد حيازته يقطع مدة دعوى استرداد الحيازة ولو صدر الحكم بعدم اختصاص القضاء المستعجل لان رفع الدعوى امام محكمة غير مختصة يقطع المدة ما دام الطلب فى الدعوى المستعجلة ، هو طلب خاص بموضوع إسترداد الحيازة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وجرى فى قضائه على إن رفع الدعوى المستعجلة بطلب إسترداد الحيازة ليس من شأنه قطع مدة التقادم المشار اليها ورتب على ذلك عدم قبول الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .

\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\

جلسة ٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد امين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد جمال الدين شلقانى ، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، السيد خلف ، وفؤاد شلبى .

(١٦٥)

الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٥٤ القضائية

(١ ، ٢) حكم " حجية الحكم الجنائي " . قوة الامر المقضى . إيجار . إيجار الاماكن " .

١ - حجية الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية أمام المحكمة المدنية . شرطه . فصله فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته الى فاعله .

مثال بصدد القضاء بالبراءة فى تهمة دخول مسكن بقصد منع الحيازة بالقوة .

٢ - قضاء الحكم فى مسألة أساسية وحيازته قوة الشئ المحكوم فيه. مانع

للخصوم انفسهم من التنازع فيها فى دعوى تالية تكون فيها هذه المسألة بذاتها الاساس فيما يدعيه اى من الطرفين قبل الآخر من حقوق مترتبة عليها.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان للحكم الصادر فى المواد الجنائية حجية فى الدعوى المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته الى فاعله فإن فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الامور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية ان تعيد بحثها ويتعين عليها ان تلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له . وكان البين من الحكم الصادر فى الجنحة رقم (....) لسنة ١٩٨٩ مستأنف شرق اسكندرية بتاريخ (....) ببراءة الطاعن من الاتهام الموجه اليه من دخول مسكن المطعون عليهما الاول والثانية بالشقة محل النزاع بقصد منع حيازتها بالقوة قد استند فى اسبابه اللازمة لإقامة قضائه الى ان الطاعن هو الذى يستأجر تلك الشقة من مالكها بموجب عقد إيجار مفروش صادر له من مالكها لم يطعن عليه المطعون عليهما المذكورين بمطعن ما مما يكون معه ذلك الاتهام على غير اساس وكانت هذه المسألة تكون الاساس المشترك بين تلك الدعوى والدعوى المدنية الماثلة ويكون الحكم الجنائى الصادر فيها حجة امامها فإن الحكم المطعون فيه اذ لم يلتزم الحكم الجنائى فى هذا الصدد فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

٢ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان قضاء الحكم فى مسألة اساسية وحيازته قوة الشئ المحكوم فيه يمنع الخصوم انفسهم من التنازع فيها فى أية دعوى تالية تكون فيها تلك المسألة هى بذاتها الاساس فيما يدعيه أى من الطرفين من حقوق مترتبة عليها .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان الطاعن اقام الدعوى التى قيدها برقم ...... سنة ١٩٧٩ مدنى الاسكندرية الابتدائية اختصم فيها المطعون عليه وطلب الحكم بالزام المطعون عليهما الاول والثانية برد حيازته للشقه المبينة بالاوراق وتسليمها له مع المنقولات المبينة بالقائمة الملحقة بعقد الايجار المؤرخ ١٩٧٥/١/١ - وقال بيانا لها إنه استأجر تلك الشقة مفروشة من المطعون عليه الثالث بموجب العقد المشار اليه غير ان المنطعون عليهما الاول والثانية اغتصبا حيازته وتحرر عن هذه الواقعة المحضر رقم ...... سنة ١٩٧٧ جنح المنتزه . واذ قررت النيابة تمكينهما من الشقة فقد اقام الدعوى بطلبيه سالفى البيان ، وإبان نظر الدعوى

اقام المطعون عليه الاول دعوى فرعية بطلب الحكم بثبوت العلاقة الايجارية بينه وبين المطعون عليه الثالث عن الشقة محل النزاع خاليه . فحكمت بتاريخ ١٩٨١/١٢/١٧ باجابة الطاعن الى طلبيه وبرفض الدعوى الفرعية . استأنف المطعون عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسكندرية بالاستئناف رقم ٦٩ لسنة ٣٨ق مدني فحكمت بتاريخ ١٩٨٤/٣/١٩ بالغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى الاصلية وفى الدعوى الفرعية بثبوت العلاقة الايجارية بين المطعون عليه الاول والمطعون عليه الاخير عن الشقة محل النزاع خاليه . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . وعرض الطعن على هذه الدائرة في غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون اذ لم يلتزم بحجية الحكم الجنائى الصادر فى الجنحة رقم ٦٣٢ لسنة ١٩٧٩ مستأنف شرق الاسكندرية ببراءته من الاتهام المنسوب اليه بدخول مسكن المطعون عليهما الاول والثانية بالشقة محل النزاع بقصد منع حيازتها لها بالقوة وذلك فيما قطع به من ثبوت حيازته لها دونهما رغم انها مسألة اساسية لازمة للفصل فى الدعوى المدنية ويحاج فيها امام القضاء المدنى . كما لم يلتزم بحجية الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٤ لسنة ١٩٨٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية المؤيده بالاستئناف رقم ٢٩١ سنة ٣٧ ق الاسكندرية بالزام المطعون عليهما المذكورين بريع الشقة لوضع يدهما عليها بطريق الغصب طوال فترة تمكين النيابة لهما من حيازتها .

وحيث ان هذا النعي سديد . ذلك انه لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان للحكم الصادر فى المواد الجنائية حجية فى الدعوى المدنية كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للاساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته الى فاعله فإن فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الامور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية ان تعيد بحثها ويتعين عليها ان تلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له . وكان البين من الحكم الصادر فى الجنحة رقم ٦٣٢لسنة ١٩٧٩ مستأنف شرق اسكندرية بتاريخ ١٩٧٩/٦/٢٦ ببراءة الطاعن من الاتهام الموجه اليه من دخول مسكن المطعون عليهما الاول والثانية بالشقة محل النزاع بقصد منع حيازتها بالقوة قد استند فى اسبابه اللازمة لاقامة قضائه الى ان الطاعن هو الذى يستأجر تلك الشقة من مالكها بموجب عقد ايجار مفروش صادر له من مالكها لم يطعن عليه المطعون عليهما المذكورين بمطعن ما مما يكون معه ذلك الاتهام على غير اساس . وكانت هذه المسألة تكون الاساس المشترك بين تلك الدعوى والدعوى المدنية الماثله ويكون الحكم الجنائى الصادر فيها حجة امامها. فإن الحكم المطعون فيه اذ لم يلتزم بحجية الحكم الجنائى فى هذا الصدد فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون . ولما كان ذلك ، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان قضاء الحكم فى مسألة اساسية وحيازته قوة الشئ المحكوم فيه يمنع الخصوم انفسهم من التنازع فيها فى اية دعوى تالية تكون فيها تلك المسألة هى بذاتها الاساس فيما يدعيه اى

من الطرفين من حقوق مترتبة عليها . وكان البين من الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٤٤ سنة ١٩٨٠ مدنى الاسكندرية الابتدائية التى اقامها الطاعن ضد المطعون عليهما الاول والثانية بطلب الحكم بالزامهما بأن يدفعا له ريع الشقة محل النزاع طوال فترة حيازتهما لها بناء على القرار الصادر لهما بذلك من النيابة والذى تأيد فى الاستئناف رقم ٢٩١ سنة ٢٩١ ق الاسكندرية انه استند فى اسبابه اللازمة لاقامة قضائه بالزامهمابريع تلك الشقة الى ان الطاعن هو المستأجر لها من مالكها وان المطعون عليهما المذكورين يضعان اليد عليها بطريق الغصب ، واذ كانت هذه المسألة الاساسية التى اقام عليها الحكم قضاءه هى بذاتها الاساس فيما يدعيه الطاعن فى الحكم المشار اليه يحوز حجية مانعه من اعادة بحث ما فصل فيه فى هذه المسألة أو فى ايه حقوق اخرى مترتبه عليها واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ولم يلتزم بحجية ذلك الحكم فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون . بما يتعين معه نقضه لهذا السبب دون حاجه لبحث باقى اسباب الطعن .



جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ و د. رفعت عبد المجيد ومحمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى .

(١٦٦)

الطعن رقم ١٩١٤ لسنة ٥٦ القضائية

(١) تعويض . حكم " حجية الحكم " . مسئولية .

الحكم نهائيا بادانه الطاعن بتهمتى الاصابة الخطأ والقيادة بحالة ينجم عنها الخطر . يقيد المحكمة المدنية عند فصلها فى دعوى التعويض عن إتلاف السيارة التى اصطدم بها . علة ذلك . الاساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية المادتان ٤٥٦ اجراءات جنائية ، ١٠٢ اثبات . (مثال) .

(٢) تعويض " تقدير التعويض " . محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير التعويض " .

محكمة الموضوع . استقلالها بتقدير التعويض . كفاية بيان الحكم لعناصر الضرر المستوجب للتعويض .

(٢) تعويض . مسئولية .

اختلاف مصدر الزام مرتكب الفعل الضار عن مصدر الزام شركة التأمين مع تحقق شروط مسئوليتها . أثره . تضامنهما فى أداء التعويض . للدائن التنفيذ به كله قبل أيهما . توقف رجوع الموفى على الآخر على ما بينهما من علاقة .

---

١ - مفاد ما نصت عليه المادتان ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية و ١٠٢ من قانون الاثبات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنيه كلما كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية . وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لا يكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له (١) واذ كان الفعل غير المشروع الذى رفعت الدعوى الجنائية على أساسه هو بذاته الذى نشأ عنه اتلاف السيارة والذى يستند اليه المطعون ضده الاول فى المطالبة بالتعويض عن هذه التلفيات ، فإن الحكم الجنائى المذكور اذ قضى بادانه الطاعن لثبوت الخطأ فى جانبه يكون قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته الى فاعله ويحوز فى شأن هذه المسألة المشتركة حجية الشئ المحكوم فيه أمام

المحكمة المدنية وتتقيد به هذه المحكمة ويمتنع عليها أن تخالفه أو تعيد بحثه ، واذ التزم الحكم المطعون فيه بحجية الحكم الجنائي في هذا الخصوص فإنه يكون قد اختار صحيح القانون .

٢ - المقرر في قضاء هذه المحكمة أن تقدير التعويض هو من اطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسبا مستهدية في ذلك بكافة الظروف والملابسات في الدعوى . فلا عليها ان هي قدرت التعويض الذي رأته مناسبا بدون أن تبين أو ترد على مـــا أثاره الطاعن من ظروف ، وأنه اذا لم يكن التعويض مقدرا بالاتفاق أو بنص في القانون فإن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقديره دون رقابة عليها من محكمة النقض ويحسب الحكم أن يكون قد بين عناصر الضرر الذي يقدر التعويض عنه .

٣ - إذ استند المطعون ضده الاول في طلباته قبل الطاعن إلى احكام المسئولية التقصيرية بإعتباره مرتكب الفعل الضار ، واستند في طلباته الموجهة الى المطعون ضده الاخير الى وثيقة التأمين ، فيكون مصدر الزام كل منهما مختلفا عن مصدر إلزام الاخر ويكونا متضامنين في أداء التعويض ويترتب عليه متى تحققت شروط مسئولية كل منهما وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون كل منهما مسئولا عن كل الدين ويستطيع الدائن التنفيذ به كله قبل أيهما ، ويتوقف رجوع من يوفي منهما بكامل الدين على الآخر على ما قد يكون بينهما من علاقة .

المحكمـة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسمـاع التـقرير الذى تلاه السيـد المستـشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث ان الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الاربعة الاول اقاموا الدعوى رقم ٢٨٥٧ سنة ١٩٨٣ مدنى طنطا الابتدائية بطلب الحكم بالزام الطاعن بالتضامم مع المطعون ضده الاخير بأن يدفعا لهم مبلغ ٢٢٠٠٠ جنيه ، وقالوا بيانا لدعواهم أنه بتاريخ ٢١ من أغسطس سنة ١٩٨١ تسبب الطاعن بخطئه فى اصابتهم جميعا بالاصابات المبينه بالتقارير الطبيـة المرفقـة باوراق الجنحه رقم ٢٩١٩سنة ١٩٨١ - بركة السبع والتى قضى فيها بادانة الطاعن بحكم صار باتا ، واذ لحقتهم اضرار مادية وادبية نتيجة هذه الاصابات بالاضافة الى تهشم السيارة التى كانوا يستقلونها ويقدرون التعويض الجابر لها بالمبلغ المطالب به وكانت السيارة اداة الحادث مؤمنا عليها لدى الشركة التى يمثلها المطعون ضده الاخير فقد اقاموا الدعوى بطلبهم سالف البيان ، وبتاريخ ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٤ قضت المحكمة بالزام الطاعن بالتضامم مع المطعون ضده الاخير بأن يدفعا للمطعون ضده الاول مبلغ ٢٥٠٠ جنيه كتعويض عما أصاب سيارته من تلفيات و ٥٠٠ جنيه عما لحقه من ضرر مادى وادبى بسبب الاصابة وللمطعون

ضدها الثانية مبلغ ٣٠٠ جنيه والثالثة مبلغ ٢٠٠ جنيه والرابعة ٢٠٠ جنيه تعويضا عما لحقهم من اضرار مادية وأدبية . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٢٣٦ سنة ٣٤ قضائية ، كما استأنفه المطعون ضده الاخير بالاستئناف رقم ٣٤٥ سنة ٣٤ قضائية وبعد أن ضمت المحكمة الاستئناف الثانى الى الاول قضت بتاريخ ١٩٨٦/٤/٣ فى موضوع الاستئناف رقم ٣٤٥ سنة ٣٤ قضائية بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام المستأنف - المطعون ضده الاخير - بمبلغ ٢٥٠٠ قيمة التعويض عن تلفيات السيارة ورفض الدعوى قبله فى هذا الشق من الطلبات وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك ، وفى موضوع الاستئناف رقم ٢٣٦ سنة ٣٤ قضائية بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، واودعت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالاول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه تقيد فى ثبوت الخطأ فى جانبه عن واقعه اتلاف السيارة بحجية الحكم الجنائى القاضى بادانته عن تهمة الاصابة الخطأ ، فى حين أن واقعة اتلاف السيارة لم تكن من بين التهم التى حوكم الطاعن عنها جنائيا فلا يكون للحكم

الجنائى المذكور أية حجيه بالنسبة لطلب التعويض عن الواقعة سالفة الذكر وهو ما يعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير سديد ، ذلك أن مفاد ما نصت عليه المادتان ٤٥٦ من قانون الاجراءات الجنائية و ١٠٢ من قانون الاثبات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الحكم الصادر فى المواد الجنائية تكون له حجية فى الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية متى كان قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية . وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته إلى فاعله ، فإذا فصلت المحكمة الجنائية فى هذه الأمور فإنه يمتنع على المحاكم المدنية أن تعيد بحثها ويتعين عليها أن تلتزمها فى بحث الحقوق المدنية المتصلة بها لكى لايكون حكمها مخالفا للحكم الجنائى السابق له . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق أن الدعوى الجنائية رفعت على الطاعن بتهمة الاصابة الخطأ وقيادة سيارة بحالة ينجم عنها الخطر وأن المحكمة قضت بادانته وصار هذا الحكم باتا ، واذ كان الفعل غير المشروع الذى رفعت الدعوى الجنائية على أساسه هو بذاته الذى نشأ عنه اتلاف السيارة - والذى يستند اليه المطعون ضده الاول فى المطالبة بالتعويض عن هذه التلفيات ، فإن الحكم الجنائى المذكور اذ قضى بادانه الطاعن لثبوت الخطأ فى جانبه يكون قد فصل فصلا لازما فى وقوع الفعل المكون للأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية وفى الوصف القانونى لهذا الفعل ونسبته

الى فاعله ويحوز فى شأن هذه المسألة المشتركة حجية الشئ المحكوم فيه أمام المحكمة المدنية وتتقيد به هذه المحكمة ويمتنع عليها أن تخالفه أو تعيد بحثه ، واذ اعتد الحكم المطعون فيه بحجية الحكم الجنائى فى هذا الخصوص فإنه يكون قد اصاب صحيح القانون ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم الابتدائي الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال اليه قدر التعويض عن التلفيات التى لحقت بسيارة المطعون ضده الاول تقديرا جزافيا بمبلغ ٢٥٠٠ جنيه دون أن يستند فى ذلك الى ماله أصل ثابت فى الاوراق ومن أقوال شهود أو تقرير خبرة أو فواتير اصلاح وقد تمسك الطاعن امام محكمة الاستئناف بوجود مبالغة فى هذا التقدير غير أن الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع وانتهى الى تأييد تقدير الحكم الابتدائى لمبلغ التعويض المذكور وبذلك يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردودا ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن تقدير التعويض هو من اطلاقات محكمة الموضوع بحسب ما تراه مناسبا مستهدية فى ذلك بكافة الظروف والملابسات فى الدعوى . فلا عليها ان هى قدرت التعويض الذى رأته مناسبا دون أن تبين أو ترد على ما أثاره الطاعن من ظروف ، وأنه اذا لم يكن التعويض مقدرا بالاتفاق أو بنص فى القانون فإن

لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقديره دون رقابة عليها من محكمة النقض وبحسب الحكم أن يكون قد بين عناصر الضرر الذى يقدر التعويض عنه ، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى الذى ايده الحكم المطعون فيه واحال اليه قد قدر مبلغ التعويض عن التلفيات التى لحقت سيارة المطعون ضده الاول بسبب العمل غير المشروع الذى وقع من الطاعن بمبلغ ٢٥٠٠ جـ مستهديا فى ذلك بما ثبت بمحضر المعاينة الذى اجرى بمعرفة مهندس مرور المنوفية والمرفق ضمن أوراق الجنحه المتضمنه لاوراق - الدعوى من اصابتها بتلفيات عديدة على النحو المبين بذلك المحضر ، وما بان من محضر تسليم السيارة المقدم من المطعون ضده سالف الذكر والذى يفيد تسلمه لها من الموزع فى تاريخ مقارب للحادث ، وكان ذلك من الحكم كاف لحمل قضائه فى هذا الشأن فإن النعى عليه بالقصور فى التسبيب يكون على غير اساس .

وحيث ان الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول انه تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن السيارة اداة الحادث مؤمن عليها اجباريا لدى الشركة التى يمثلها المطعون ضده الاخير وهى ملزمة بتغطية كافة الحوادث التى تنشأ عن السيارة المؤمن عليها ومنها الاتلاف الحاصل لسيارة المطعون ضدهم الأربعة الاول ، غير أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الدعوى قبل شركة التأمين بالنسبة لطلب التعويض عن تلك التلفيات ولم يرد على دفاع الطاعن فى هذا الشأن ، وهو ما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعي غير مقبول ، ذلك أن الثابت من الاوراق أن المطعون ضده الاول قد استند فى طلباته قبل الطاعن الى أحكام المسئولية التقصيرية بإعتباره مرتكب العمل الضار ، واستند فى طلباته الموجهه الى المطعون ضده الاخير الى وثيقه التأمين فيكون مصدر الزام كل منهما مختلفا عن مصدر الزام الاخر ويكونا متضامنين فى اداء التعويض ويترتب عليه متى تحققت شروط مسئولية كل منهما – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يكون كل منهما مسئولا عن كل الدين ويستطيع الدائن التنفيذ به كله قبل أيهما ، ويتوقف رجوع من يوفى منهما بكامل الدين على الآخر على ما قد يكون بينهما من علاقة، لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه قد خلص – ودون نعى عليه فى هذا الخصوص – الى تحقق مسئولية الطاعن عن التعويض باعتباره مرتكب العمل الضار ، وكان هذا وحده كاف لحمل قضائه بالزامه بكل التعويض المقرر عن تلفيات السيارة المملوكة للمطعون ضدهم الاربعة الاول ، ومن ثم فإن انتهاء الحكم المطعون فيه الى عدم مسئولية شركة التأمين – التى يمثلها المطعون ضده الاخير عن تعويض التلفيات التى حدثت بالسيارة سالفة الذكر – أيا كان وجه الرأى فيه – لا يشكل ضررا بالطاعن ولايقبل منه من ثم ما أثاره فى هذا الخصوص .

ولما تقدم يتعين القضاء برفض الطعن .



جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / ابراهيم زغو نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد حسن العفيفى ، عادل نصار ، ابراهيم بركات نواب رئيس المحكمة وابراهيم الضهيرى .

---

(١٦٧)

الطعن رقم ١٥٩ لسنة ٥٧ القضائية

عمل . سلطة صاحب العمل : فسخ عقد العمل . فصل العامل .

الحكم المستحدث الوارد فى نص م ٦٥ من ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . لا يمنع صاحب العمل من فسخ عقد العمل وفصل العامل إذا توافر المبرر المشار إليه فى المادة ٦١ منه . علة ذلك .

أن المادة ٦٥ من قانون العمل الصادر برقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ بما تضمنه من حكم مستحدث جرى به نصها على أنه " .... " فإنه مع ذلك لا يغل يد صاحب العمل عن إستعمال حقه فى فسخ عقد العمل وفصل العامل بإرادته المنفرده

إذا ارتكب خطأ جسيما طبقا لما تقضى به المادة ٦١ من ذات القانون ، إذ أنه ما زال فى مكنته الإختيار بين عرض أمر فصل العامل على اللجنة المشار اليها قبل توقيع الجزاء التأديبى عليه بالفصل أو اغفال العرض عليها وفسخ عقد العمل وفصل العامل إذا توافر المبرر المشار إليه فى المادة ٦١ آنفه البيان وذلك إعمالا لصفته المدنية التي تسمح له عند اخلال العامل بالتزاماته أن ينهى عقد عمله بإرادته المنفردة طبقا للمواد ١٥٧ ، ٦٩٤ ، ٦٩٥ من القانون المدنى . آية ذلك أن النص الذى كان مقدما فى الاقتراح بمشروع قانون العمل الجديد والذى كان يحرم صاحب العمل من فرصة الاختيار بين نظام التأديب ونظام الفسخ المدنى حسبما يتفق مع مصالحه حيث كان يقضى ذلك النص المقترح بعدم جواز لجوء صاحب العمل إلى إنهاء علاقة العمل فى إطار الرابطة المدنية العقدية لنفس الاسباب التى كان من أجلها قد طلب تأديب العامل بالفصل ، هذا النص لم يظهر فى القانون القائم الأمر الذى ينبئ عن إنصراف نية المشرع عنه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الوقائع – وعلى ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى ان الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٨٤ مدنى الاسماعيلية

الابتدائية على الشركة المطعون ضدها بطلب الحكم بالزامها بصرف أجر عن المدة من تاريخ فصله من عمله لديها الحاصل بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢١ وحتى يفصل فى الدعوى مع الزامها بتعويضه بمبلغ ١٠٠٠٠ جـ عما أصابه من اضرار مادية وأدبية نتيجة قيامها بهذا الفصل تعسفا منها وإعتبار قرارها بذلك كأن لم يكن لعدم عرض الأمر على اللجنة الثلاثية طبقا للمادة ٦٥ من قانون العمل الصادر برقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ . وبتاريخ ١٩٨٥/٢/٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الإسماعيلية بالاسئناف رقم ١٠٢ س ١٠ق مدنى ودفعت المطعون ضدها بسقوط حق الطاعن فى رفع الدعوى لمضى أكثر من سنة من تاريخ الفصل حتى اقامة الدعوى وبتاريخ ١٩٨٦/١١/١٦ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبسقوط الدعوى لمضى مدة السنة من وقت إنتهاء عقد العمل . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره إلتزمت فيها النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وذلك حين إعتبر قرار فصله قائما ومنتجا لآثاره فى انتهاء عقد العمل وأجرى سريان تقادم دعواه من هذا الوقت إعمالا لحكم المادة ١/٦٩٨ من القانون المدنى ، مع أن هذا القرار قد وقع باطلا لصدوره دون قيام

المطعون ضدها بعرض الامر على اللجنة الثلاثية بالمخالفة لحكم المادة ٦٥ من قانون العمل الصادر برقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ بما لازمة أن تظل علاقة العمل بينه وبين المطعون ضدها قائمة وغير منتهية وبالتالى لا يجرى فى شأن دعواه قبلها حكم المادة ١/٦٩٨ المشار اليها .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المادة ٦٥ من قانون العمل الصادر برقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ بما تضمنته من حكم مستحدث جرى به نصها على أنه "لا يجوز لصاحب العمل فصل العامل قبل العرض على اللجنة الثلاثيه المشار إليها فى المادة ٦٢ وإلا إعتبر قراره كأن لم يكن مع إلتزامه بأجر العامل " فإنه مع ذلك لا يغل يد صاحب العمل عن إستعمال حقه فى فسخ عقد العمل وفصل العامل بإرادته المنفرده إذا ارتكب خطأ جسيما طبقا لما تقضى به المادة ٦١ من ذات القانون ، إذ أنه ما زال فى مكنته الإختيار بين عرض أمر فصل العامل على اللجنة المشار اليها قبل توقيع الجزاء التأديبى عليه بالفصل أو اغفال العرض عليها وفسخ عقد العمل وفصل العامل إذا توافر المبرر المشار إليه فى المادة ٦١ آنفه البيان وذلك إعمالا لصفته المدنية التى تسمح له عند اخلال العامل بالتزاماته أن ينهى عقد عمله بأرادته المنفردة طبقا للمواد ١٥٧ ، ٦٩٤ ، ٦٩٥ من القانون المدنى . آية ذلك أن النص الذى كان مقدما فى الاقتراح بمشروع قانون العمل الجديد والذى كان يحرم صاحب العمل من فرصة الاختيار بين نظام التأديب ونظام الفسخ المدنى حسبما يتفق مع مصالحه حيث كان يقضى ذلك النص المقترح بعدم جواز لجوء صاحب العمل إلى إنهاء علاقة العمل فى إطار الرابطة المدنية العقدية لنفس الاسباب التى كان من أجلها قد طلب تأديب

العامل بالفصل ، هذا النص لم يظهر فى القانون القائم الأمر الذى ينبئ عن إنصراف نية المشرع عنه - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم هذا النظر وإعتبر قرار المطعون ضدها بفصل الطاعن بإرادتها المنفرده من غير العرض على اللجنة الثلاثية ، منتجا لأثره وبالتالى منهيا لعقد العمل واجرى سريان تقادم دعوى الطاعن من هذا الوقت طبقا للمادة ١/٦٩٨ من القانون المدنى فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويضحى النعى عليه بذلك على غير اساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٩ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد وليد الجارحي ، محمد محمد طيطه ، محمد بدر الدين توفيق وشكري جمعه حسين .

(١٦٨)

الطعن رقم ١٨٨٦ لسنة ٥٤ القضائية

(١ ، ٢) تزوير "الادعاء بالتزوير" . بطلان . خبرة "بطلان عمل الخبير" .

(١) مدعى التزوير . وجوب اتخاذه طريق الطعن بالتزوير بالأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٩ إثبات وما بعدها دون حاجه إلى تصريح من المحكمة بذلك . ادعاء المستأنف ضدهما تزوير توقيعات الخبراء الثابته على التقرير . عدم التزام المحكمة بحث هذا الادعاء طالما لم يسلكا طريق الطعن بالتزوير .

(٢) ندب مكتب خبراء وزارة العدل لمباشرة المامورية . حقه فى اسنادها الى خبير أو أكثر ولو كان تابعا لاختصاص مكانى لمنطقة اخرى . علة ذلك . المواد ١٣٥ ، ٣/١٣٦ اثبات ، ٥٠ مرسوم بق ١٦ سنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام القضاء .

(٣ - ٥) التزام " تنفيذ الالتزام " التنفيذ العينى والتنفيذ بطريق التعويض " ايجار " ايجار الاماكن " التزامات المؤجر " فسخ عقد الايجار ". عقد " فسخ العقد " قضاء مستعجل . حكم " حجية الحكم " .

(٣) الاصل تنفيذ الالتزام عينا . م ١٤٧ مدنى . العدول عن التنفيذ العينى الى التنفيذ بطريق التعويض . شرطه . م٢٠٣/٢ مدنى وجوب بحث الاعتبارات الموضوعية لإقتصاديات المشروع وعائده الاستثمارى فضلا عن الظروف المتعلقة بشخص المدين . مؤداه . عدم تناسب التزامات المؤجر مع الاجرة . أثره . وجوب اعمال المادة ٢٠٣/٢ مدنى علة ذلك .

(٤) هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا . أثره . انفساخ عقد الايجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك راجعا ام غير راجعا الى خطأ المؤجر . حق طرفى العقد فى طلب انفساخه . علة ذلك . المادتان ١٥٩ ، ٥٦٩/١ مدنى .

(٥) الهلاك القانونى للعين المؤجرة . أثره . انفساخ عقد الإيجار كحكم الهلاك المادى . الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة فى غير حالة الهلاك المادى والذى يستحيل معه تنفيذ العقد . اعتباره فى حكم الهلاك القانونى . مثال بصدد عقد استغلال سينما وإستحالة تنفيذ التزامات المؤجر لعدم تناسب تنفيذ التزاماته مع الاجرة

١ – المقرر انه يجب على مدعى التزوير ان يسلك فى الادعاء به الاوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٩ من قانون الاثبات وما بعدها – كى ينتج الادعاء أثره القانونى دون الوقوف على اذن من المحكمة بذلك . وكان الثابت من الاوراق أن المستأنف ضدهما لم يسلكا اجراءات الطعن بالتزوير على تقرير الخبير فإن المحكمة تلتفت عما يثيرانه فى هذا الشأن – من الادعاء بتزوير توقيعات الخبراء الثابته على التقرير .

٢ – مؤدى نص المادتين ١٣٥ ، ٣/١٣٦ من قانون الاثبات والمادة ٥٠ من المرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء أن المشرع اعتبر مكتب خبراء وزارة العدل عند ندبه هو الخبير فى الدعوى فلا عليه اذا ما تبين له بسبب جسامة المأمورية وتشعب اعمالها ان يعهد بها الى خبير أو خبيرين أو اكثر لاداء المأمورية ولو كانوا تابعين لاختصاص مكانى لمنطقة اخرى لان الامر مرده فى النهاية ان مكتب الخبراء هوالخبير المقصود فى الدعوى وأن توزيع الاعضاء على المناطق التابعة للمكتب ما هو إلا تنظيم داخلى لا يحول دون انتدابهم خارج مناطقهم – ومن ثم لا يجدى المستأنف ضدهما القول ببطلان التقرير لان المأمورية باشرها مكتب شمال القاهرة دون مكتب وسط القاهرة المختص .

٣ – مفاد النص فى المادتين ١/١٤٧ ، ٢/٢٠٣ من القانون المدنى – يدل على أن الاصل ان العقد شريعة المتعاقدين يجب احترامه وان للدائن طلب تنفيذ

التزام مدينة عينا وله أن يعرض القيام به على نفقه المدين على ان يكون التنفيذ من أيهما بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وما يقتضيه العرف فإذا عدل عن التنفيذ العينى الى التنفيذ بطريق التعويض فيشترط ان ينطوى التنفيذ على ارهاق المدين وهو يعنى العنت الشديد أو الخسارة الفادحة ولا يكفى فيه مجرد العسر والضيق والكلفه وعلى الا يلحق الدائن من وراء ذلك ضرر جسيم ، على انه لا يجوز النظر عند بحث الارهاق الذى قد يصيب المدين أو الضرر الجسيم الذى قد يلحق الدائن الى اساس شخصى لا يتعدى الملاءة المادية بل يجب ان يتناول البحث ما يتعلق باقتصاديات المشروع وعائده باعتباره مشروعا استثماريا يستهدف الربح فى ذاته وقد استقر الفقه والقضاء على انه يتعين ان تناسب التزامات المؤجر مع الاجرة والا كان فى الزامه بتنفيذ الاجارة عينا ارهاق وعنت يوجب اعمال الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ من القانون المدنى .

٤ - النص فى المادة ١/٥٦٩ من القانون المدنى على انه " اذا هلكت العين المؤجرة اثناء الايجار هلاكا كليا انفسخ العقد من تلقاء نفسه " هذا النص يعتبر تطبيقا للقاعدة العامة التى تقضى بانفساخ العقد لاستحالة التنفيذ الراجع الى انعدام المحل لهلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً اصبح معه تنفيذ عقد الايجار مستحيلا ومن ثم ينفسخ من تلقاء نفسه وبحكم القانون ، وتقرر المادة ١٥٩ من القانون المدنى القاعدة العامة فى هذا الصدد إذ تقول " فى العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات

المقابله له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه " والمشرع فى النصين سالفى الذكر لم يميز بين ما اذا كان الهلاك غير راجع لخطأ المؤجر فينفسخ العقد بحكم القانون وبين ما اذا كان الهلاك راجعا الى خطأ المؤجر فيجوز للمستأجر طلب الفسخ قضاء بل جعل الحكم فى الحالتين واحد وهو انفساخ العقد بحكم القانون وترتيبا على ذلك يكون لكل من الطرفين طلب الانفساخ ويعتبر العقد مفسوخاً من وقت الهلاك ولاحاجه الى حكم بذلك وان صدر مثل هذا الحكم فإنما يكون مقررا لهلاك العين وانفساخ العقد ويؤيد ذلك ماجاء بالمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى فى هذا الصدد بأنه قد تهلك العين هلاكا كليا سواء كان ذلك من جراء عدم القيام بالترميمات اللازمة لحفظ العين أو بخطأ المؤجر أو المستأجر أو بقوة قاهرة وفى كل هذه الاحوال ينفسخ العقد من تلقاء نفسه لإنعدام المحل وهذا هو المقرر فى قضاء النقض فى أحكامه الاخيرة إذ جرى على ان هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا يؤدى الى انفساخ عقد الايجار من تلقاء نفسه ايا كان السبب فى هذا الهلاك ولو كان ذلك بسبب المؤجر ولا يجبر على اعادة العين الى اصلها .

٥ - الهلاك القانونى يلحق بالهلاك المادى الذى يؤدى الى انفساخ عقد الايجار مثل نزع الملكية للمنفعه العامة أو الاستيلاء على العين المؤجرة إذ يبقى فى حالة الهلاك القانونى الكيان المادى للعين المؤجرة إلا انه يتعذر على المستأجر الانتفاع بها ويقاس على تلك الحالة اذا ما اصبح الانتفاع بالعين

المؤجرة مستحيلا فيجب الحاقه بهلاك الشئ نفسه ويكون مبررا لانفساخ العقد إذ أن الحرمان الكلى من الانتفاع بالعين المؤجرة ولو لم يكن هناك هلاك مادى يستحيل معه تنفيذ العقد ويترتب عليه انحلال الرابطة العقدية فلا جدوى من بقاء العقد . لما كان ذلك وإذ التزم المستأنفون بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها للعرض السينمائى لكى تفى بما اعدت له من المنفعه وفقا لما تم عليه الاتفاق المؤرخ ١٩٧١/٨/٢٠ والذى جاء به ان مدة التعاقد لا تبدأ إلا بتسليم العين المؤجرة صالحة للغرض ولا يلتزم المستأجران -المستأنف ضدهما- بسداد الاجرة الا اذا تم هذا التسليم . ولما كان هذا التسليم مؤجل الى ان يتم اعداد العين صالحة للاستعمال وقد اصبح هذا التنفيذ العينى مرهقا للمؤجرين وانتهت المحكمة الى الزامهم بالتنفيذ بطريق التعويض وهذا القضاء منها لايعنى البته ان العين المؤجرة اصبحت معدة وصالحة للعرض السينمائى . ومن ثم لا تبدأ مدة العقد ولا ينفذ التزام المستأجرين بسداد الاجرة وهو يعنى بطريق اللزوم عدم الانتفاع كلية بالعين المؤجرة لعدم اعدادهاللاستغلال المتفق عليه وهذه الاستحالة الحكمية تعادل الهلاك المادى وتسرى عليها احكامه خاصة وقد تمسك المستأنف ضدهما - المستأجران - فى جميع مراحل التقاضى بتنفيذ العقد وفقا لشروطه ومن ثم فإن طلب المستأنفين - المؤجرين - انفساخ العقد يكون له ما يبرره يؤيد ذلك ما جاء بتقرير الخبير السابق بأن العين المؤجرة اصبحت فى يد المستأجرين خربه لاخلالهما بصيانة العين المؤجرة فى فترة

استلامها لتنفيذ حكم التمكين المستعجل ، ولا يحول دون انفساخ العقد نقاعس المستأنفين عن التنفيذ العينى بعد ان قضت المحكمة بالزامهم بالتنفيذ بطريق التعويض النقدى وفقا لاحكام المادة ٢/٢٠٣ من القانون المدنى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

وحيث إن الاستئناف سبق قبوله شكلا .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المستأنف وسائر الاوراق – تتحصل فى أن المستأنفين اقاموا على المستأنف ضدهما الدعوى رقم ٣٢٣ لسنة ١٩٧٧ تجارى كلى جنوب القاهرة بطلب الحكم بعدم احقية المستأنف ضدهما فى القيام على حسابهم بالاعمال الواردة فى تقارير خبراء دعوى اثبات الحالة والتمكين رقمى ٤٩٩ ، ٤٦٩٧ لسنة ١٩٧٣مدنى مستعجل القاهرة وعدم التزامهم بتنفيذ تلك الاعمال وبانفساخ عقد استغلال دارسينما ريتس المؤرخ ١٩٧١/٨/٢٠ واعتباره كأن لم يكن وتسليم مبنى السينما خاليا من أية مهمات أو ادوات للمستأنف ضدهما ، وقالوا بيانا لدعواهم إنه بموجب عقد الاستغلال سالف الذكر والمبرم بين والدهم والمستأنف ضدهما اتفق على حق

الاخيرين فى استغلال دار السينما المملوكة لهم ارضا وبناء بكافة مشتملاتها للاستغلال السينمائى . مقابل مبلغ ١٢ ألف جنيه عن كل سنة ولمده عشرين سنه تبدأ من تاريخ تسليمهم الدار للمستأنف ضدهما صالحة للعرض السينمائى وقد نص البند السابع من العقد على التعديلات والاصلاحات المنوطه بكل من الطرفين ، وتحدد أول يناير سنة ١٩٧٣ موعدا لتسليم " السينما " الى المستأنف ضدهما بحالة تصلح للعرض السينمائى وتعهد كل طرف فى العقد بتنفيذ ما يخصه من الاعمال والتجهيزات على نفقته دون الرجوع بشئ منها الى الطرف الاخر واستطرد المستأنفون انهم انفقوا مبلغ ٢٨٣٠٠ جـ على التجديدات المكلفين بها فى العقد وتوقف المستأنف ضدهما عن تنفيذ العقد بعد القيام باعمال لا تتجاوز ٤٥٠٠ جنيه فانذروهما فى ١٩٧٣/١/١ بالغاء العقد الا انهما سارعا فى اقامة الدعويين ٤٩٩ ، ٤٦٩٧ لسنة ١٩٧٣ مدنى مستعجل القاهرة بطلب اثبات حالة الاعمال التى قام بها كل من طرفى التعاقد وما تخلفوا عن تنفيذه وبتمكينهما من تنفيذ جميع الاعمال الخاصة بهم وعلى نفقتهم وبعد ان قدم الخبراء تقاريرهم أجابهما القضاء المستعجل الى طلباتهما بحكم نهائى . ولما كانت العين المؤجرة ظلت مغلقة لاستحالة تنفيذ هذا الحكم المستعجل اذ تتجاوز قيمة الاعمال المطلوبة الاجرة المستحقة عن مدة العقد ، ولما كان التنفيذ العينى بتسليم العين بحالتها لا يمكن المستغل من الانتفاع بها فليس له الا طلب التعويض ان كان له وجه ، ولوجود خلف بين الطرفين حول

تحديد الاعمال الجوهرية المنوط بهم يترتب عليه انحلال التزام كل منهما وانفساخ عقد الاستغلال موضوع الدعوى ويحق لهم اللجوء الى قاضى الموضوع للحكم لهم بطلباتهم سالفة البيان وبتاريخ ١٩٧٨/٤/٤ حكمت محكمة اول درجة برفض الدعوى واقامت قضاءها على ان المستأنفين المؤجرين – يلتزمون بصيانه العين المؤجرة وأن التنفيذ العينى ليس مرهقا لهم . طعن المستأنفون على هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٥٤ لسنة ٩٥ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٩ حكمت محكمة الاستئناف بندب مكتب خبراء وزارة العدل لبيان حالة دار السينما وما تم فيها من اصلاحات . وبعد ان قدم الخبير تقريره قضت بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٣٠ بالغاء الحكم المستأنف وبفسخ العقد المشار إليه والتسليم على سند من عدم قيام المستأنف ضدهما بأية اصلاحات رغم حصولهما على حكم التمكين وتركهما العين المؤجرة دون استعمال حتى استحالت الى خراب على نحو ما ورد بتقرير الخبير مما يحق معه للمستأنفين التمسك بفسخ عقد الاستغلال خاصة وأن المستأنف ضدهما لم يطلبا انقاص الاجرة أو التعويض فضلا عن ان تكاليف الاصلاح اصبحت مرهقة للمستأنفين ولا تتناسب والاجرة المقدره . طعن المستأنف ضدهما فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٢٣٣ لسنة ٥١ق . وبتاريخ ١٩٨٢/٣/٢٩ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه والاحالة على سند من أن الحكم لم يستظهر دفاع المستأنف ضدهما بأن المستأنفين قعدوا عن تنفيذ التزامهم بتسليم العين المؤجرة

بحالة صالحة للاستعمال . وبتاريخ ١٩٨٤/٥/٢٣ قضت محكمة الاستئناف بالغاء الحكم المستأنف واخلاء المستأنف ضدهما من دار السينما والتسليم وأقامت قضاءها على سند من أن الاعمال المنوطة بالمستأنفين جاءت مجهله وبالتالى لا يسند اليهم أي تقصير فى الوفاء بالتزام لم ينعقد الاتفاق بشأنه وان المستأنف ضدهما اخلا بالتزامهما بصيانة العين المؤجرة إذ تحولت فى يدهما الى دار خربه مما يحق معه للمؤجرين طلب فسخ العقد ، طعن المستأنف ضدهما فى حكم الاستئناف للمرة الثانية بطريق النقض . وبتاريخ ١٩٨٥/١١/١٨ نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه على سند من ان التزامات المستأنفين جاءت محددة ومعينه وغير مجهلة وحددت جلسة لنظر موضوع الاستئناف . وبتاريخ ١٩٨٧/٦/١٤حكمت المحكمة بهيئة سابقة بندب مكتب خبراء وزارة العدل لبيان تكاليف قيام المؤجرين بالتزاماتهم المبينة بعقد الايجار وتقارير الخبراء السابقين لاعداد العين للانتفاع بها بموجب العقد وفقا للاسعار الحاليه والاعباء المالية التى تترتب على انفاقهم لها وقيمة ما يلحق المستأجرين من خسارة وما فاتهما من كسب نتيجة عدم تنفيذ العقد وجاء باسباب هذا الحكم ان المستأنفين تمسكوا فى دفاعهم بأن التنفيذ العينى فيه إرهاق وعنت لهم وطلبوا الاقتصار على تنفيذ التزامهم عن طريق التعويض النقدى وهو ما لا يتعارض مع ما انتهت اليه محكمة النقض فى الطعنين رقمى ٢٣٢ لسنة ٥١ ، ١٨٨٦ لسنة ٥٤ ق وقد اودع مكتب الخبراء تقريره الذى

مليم ج
انتهى فيه الى ان جملة تكاليف التزامات المؤجرين تبلغ ١,٤٢٥,٨٢٨ وفقا للاسعار الحاليه وأن قيمة النفقات التى تحملها المستأجران منذ توقيع العقد
مليم ج ج
وحتى تاريخ المعاينة تبلغ ١٦٥١٩,٢٠٠ منها مبلغ ٥٠٠٠ قيمة التأمين المدفوع منهما والباقى يمثل قيمة الأعمال التى قاما بها بالعين وانهما حصلا على مقابل
مليم ج
استغلال واجهات الدار فى الاعلانات على مبلغ ١٨,٠٠٠ وبالتالى لم يلحقهما أية خسارة نتيجة عدم تنفيذ البند السابع من عقد الاستغلال ، كما انه لم يفوتهما ثمة كسب نتيجة عدم تنفيذ العقد أذان صناعة السينما اصابها الكساد منذ بداية السبعينات وهو ما أدى الى عدم استكمالهما الاصلاحات منذ سنة ١٩٧٣ حتى الأن وقد اودع المستأنف ضدهما مذكرتين بدفاعهما رداً على تقرير الخبير نعيا عليه البطلان لأن المأمورية نيطت بمكتب شمال القاهرة دون المكتب المختص وهو مكتب وسط القاهرة وان الخبراء الذين كلفوا أداء المأمورية ليسوا من الخبراء المتخصصيين فى حالة النزاع الماثل وان التقرير غفل من توقيع الخبراء الثلاثة مجتمعين فضلا عن ان احدهم ليس نقابيا وطلبا تمكينهما من الطعن بالتزوير على توقيعات الخبراء . وبجلسة ١٩٩١/٣/٧ قررت المحكمة حجز الاستئناف للحكم لجلسة اليوم .

وحيث إنه عن أوجه النعى الموجهة الى تقرير الخبير فهى فى غير محلها ذلك ان الثابت من تقرير مكتب الخبراء الذى ندبته هذه المحكمة ان اثنين منهما من الخبراء الحسابين والثالث من المهندسين وهم من الخبراء المختصين وقد ذيلت

نتيجة التقرير ومحضر الاعمال بتوقيعات هؤلاء الخبراء . ومن ثم تلتفت المحكمة عن ادعاء المستأنف ضدهما بأن تلك التوقيعات مزورة ذلك ان المشرع قد نظم فى المواد من ٤٩الى ٥٨ من قانون الاثبات طريق الادعاء بالتزوير . واوجبت المادة ٤٩ منه ان يكون ذلك الادعاء بتقرير فى قلم الكتاب ، وكان من المقرر انه يجب على مدعى التزوير ان يسلك فى الادعاء به الاوضاع المنصوص عليها فى تلك المادة وما بعدها من قانون الاثبات - كى ينتج الادعاء أثره القانونى دون الوقوف على اذن من المحكمة بذلك . وكان الثابت من الاوراق ان المستأنف ضدهما لم يسلكا اجراءات الطعن بالتزوير على تقرير الخبره فإن المحكمة تلتفت عما يثيرانه فى هذا الشأن ولا يجدى المستأنف ضدهما القول ببطلان التقرير لان المأمورية باشرها مكتب وسط القاهرة دون مكتب وسط القاهرة المختص ذلك ان مؤدى نص المادتين ١٣٥ ، ٣/١٣٦ من قانون الاثبات والمادة ٥٠ من المرسوم بقانون ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة امام جهات القضاء ان المشرع اعتبر مكتب خبراء وزارة العدل عند ندبه هو الخبير فى الدعوى فلا عليه اذا ما تبين له بسبب جسامة المأمورية وتشعب اعمالها ان يعهد بها الى خبير أو خبيرين أو اكثر لاداء المأمورية ولو كانوا تابعين لاختصاص مكانى لمنطقة اخرى لأن الأمر مرده فى النهاية ان مكتب الخبراء هوالخبير المقصود فى الدعوى وأن توزيع الاعضاء على المناطق التابعة للمكتب ما هو إلا تنظيم داخلى لا يحول دون انتدابهم خارج مناطقهم . متى كان ذلك ، وكان

الثابت من الحكم الصادر بجلسة ١٩٨٧/٦/١٤ انه ندب مكتب خبراء وزارة العدل بالقاهرة لاداء المأمورية ومن ثم فإن المكتب مختص بتشكيل اعضاء الخبرة اللازمة لاداء المأمورية وفق ما يراه مؤديا للغرض منها ، ولما كان الثابت من الاطلاع على تقرير الخبرة ان النتيجة النهائية مذيلة بتوقيعات الخبراء الثلاثة الذين اسندت اليهم المأمورية وكذلك محضر نهاية اعمال الخبرة مما يستقر فى يقين المحكمة اشتراك الخبراء مجتمعين حال اداء المأمورية وفى تكوين الرأى النهائى فيها ، كما تبين ان اثنين منهما من الخبراء الحسابيين والثالث من المهندسين . ومن ثم فإن النعى بالبطلان على تقرير الخبره يكون فى غير محله .

وحيث إن النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٤٧ من القانون المدنى على ان " العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه او تعديله الا باتفاق الطرفين او للاسباب التى يقررها القانون ". والنص فى المادة ٢٠٣ من ذات القانون على انه " إذا كان فى التنفيذ العينى ارهاق للمدين جاز له ان يقتصر على دفع تعويض نقدى اذا كان ذلك لا يلحق بالدائن ضررا جسيما " . يدل على أن الاصل ان العقد شريعة المتعاقدين يجب احترامه وان للدائن طلب تنفيذ التزام مدينه عينا وله أن يعرض القيام به على نفقه المدين على ان يكون التنفيذ من أيهما بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وما يقتضيه العرف فإذا عدل عن التنفيذ العيني الى التنفيذ بطريق التعويض فيشترط ان ينطوى التنفيذ على

ارهاق المدين وهو يعنى العنت الشديد أو الخسارة الفادحة ولا يكفى فيه مجرد العسر والضيق والكلفه وعلى الا يلحق الدائن من وراء ذلك ضرر جسيم ، على انه لا يجوز النظر عن بحث الارهاق الذى قد يصيب المدين أو الضرر الجسيم الذى قد يلحق الدائن الى اساس شخصى لا يتعدى الملاءة المادية بل يجب ان يتناول البحث ما يتعلق باقتصاديات المشروع وعائده باعتباره مشروعا استثماريا يستهدف الربح فى ذاته وقد استقر الفقه والقضاء على انه يتعين ان تتناسب التزامات المؤجر مع الاجرة والا كان فى الزامه بتنفيذ الاجارة عينا ارهاق وعنت يوجب اعمال الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ من القانون المدنى . وحيث إن الثابت من عقد الاستغلال المؤرخ ١٩٧١/٨/٢٠ ان المؤجرين منحوا المستأجرين حق استغلال سينما رتس بكافة مشتملاتها للاستغلال السينمائى نظير مبلغ ١٣٠٠٠ج عن كل سنة من سنوات الاستغلال التى تحددت بعشرين سنة تبدأ من تاريخ تسليم الدار صالحه تماما للعرض السينمائى وعندئذ يلتزم المستأجران بسداد مقابل الانتفاع المتفق عليه ، ولما كان المؤجرون قد تعهدوا فى البند السابع من العقد بالقيام بالاعمال والاصلاحات المبينه به وهى الاعمال التى من شأنها جعل الدار صالحه للاستغلال المتفق عليه. ومن ثم فهى تتعلق بالتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها ولا شأن لها بالتزام المؤجر بالصيانة والترميمات الضرورية المقصود منها ضمان بقاء الحالة التى سلمت بها العين للمستأجر ، ولما كان المستأنف ضدهما – المستأجران – قد تسلما

العين المؤجرة نفاذا للحكم المستعجل الصادر بالتمكين لتنفيذ التزامات المؤجرين فإن هذا التسليم لا يبدأ به العقد ولا التزام المستأجرين بسداد الاجرة اذ ان كليهما مؤجل الى ان يتم اعداد الدار صالحة للعرض السينمائى وفقا لشروط العقد .

وحيث ان تقرير الخبرة الاخير قد انتهى الى ان جملة تكاليف التزامات المستأنفين المؤجرين - مبلغ ١,٤٢٥,٨٢٨ ج طبقا للاسعار الحالية على النحو المبين بالتقرير وان المستأجرين - المستأنف ضدهما - لم يلحقهما اية خسارة نتيجة لعدم تنفيذ المؤجرين لالتزاماتهم اذ حصلا على مبلغ ١٨٠٠٠ج مقابل تأجير واجهات المبنى لشركات الاعلانات فى حين انهما انفقا مبلغ ١٦٥١٩,٢٠٠ منها مبلغ ٥٠٠٠ج قيمة التأمين المدفوع للمؤجرين والباقى قيمة الاصلاحات التى أقاماها بالدار . كما انه لم يفوتهما أى كسب إذ ان صناعة السينما قد اصابها الكساد منذ السبعينات ولم يعد هذا النشاط مجزيا ولذلك تقاعس المستأنف ضدهما فى تنفيذ حكم التمكين المستعجل مدة ١٧ سنة .

وحيث إن هذه المحكمة تطمئن لما جاء بتقرير الخبره الأخير للأسس السائغة التى بنى عليها وتعتبره أساسا لحكمها عدا ما ورد فيه من ان المستأجرين لم يفوتهما ثمة كسب نتيجة عدم تنفيذ العقد إذ ان كساد صناعة السينما على النحو الذى اعتنقه تقرير الخبراء ولئن كان قد ادى الى ان العائد لم يعد مجزياً إلا ان هذا الكساد لم يلحق بدور العرض اية خسارة إذ ما زالت تلك الدور -

حسبما هو معلوم للكافة - قائمة ومستمرة فى أعمالها مما يؤكد ان العائد مازال مناسبا . ومن ثم لا تعول المحكمة على ماجاء بالتقرير بأن المستأجرين لن يفوتهما ثمة كسب نتيجة عدم تنفيذ العقد وإن كان عدم حصولهما على هذا العائد المناسب لن يصيبهما بضرر جسيم ، ولما كان الهدف من الصفقة المعقودة هو ان يستغل الملاك دار السينما المملوكةلهم لكى تغل عليهم ريعا من استثمارها وإذ قدرت قيمة هذا الريع آنذاك بمبلغ ١٢٠٠٠ج عن كل سنة من سنوات العقد لمدة عشرين سنة وكان عقد الاستغلال لم يبدأ تنفيذه بعد لعدم اعداد الدار للعرض السينمائى فإن المطالبة بتنفيذ هذا الاتفاق عيناً يكون مرهقا للمؤجرين ويكون من العنت تحميلهم مبلغ قارب المليون ونص مليون جنيه ليحصلوا على عائد سنوى قدره ١٣٠٠٠ج لمدة عشرين عاما إذ لا يتناسب العائد مع تلك النفقات الكبيرة ، هذا الى ان المستأنف ضدهما - المستأجرين - لم يصبهما ضرر جسيم من جراء التراخى فى تنفيذ التزامات المؤجرين على ما سلف بيانه . إذ ان صناعة السينما قد اصابها بعض الكساد. ولما كان المستأجران قد استغلا واجهات الدار للاعلانات وحصلا على مبلغ ١٨٠٠٠ج وهو ما يزيد على ما انفقاه من اصلاحات وسداد مبلغ التأمين وجملة تلك النفقات ١٦٥١٩,٢٠٠ مليم جنيه على ماجاء بتقرير الخبير ومن ثم فإن المحكمة لا ترى مبررا للتنفيذ العينى لكونه مرهقا للمستأنفين - المؤجرين ولما كان الاصل فى الاحكام المستعجلة انها لا تحوز حجية الامر المقضى عند نظر الموضوع ومن

ثم تقضى المحكمة باجابتهم الى طلبهم بالغاء الحكم المستأنف وبعدم أحقية المستأنف ضدهما فى القيام على حسابهم بالاعمال الواردة فى تقارير دعوى اثبات الحالة والتمكين رقمى ٤٩٩، ٤٦٩٧ لسنة ١٩٧٣ مدنى مستعجل القاهرة وعدم التزامهم - أى المستأنفين بتنفيذ تلك الاعمال . ولما كانت المطالبة بعدم الاعتداد بالحكم المستعجل الذى قضى بتمكين المستأجرين بتنفيذ التزامات المؤجرين عينا من شأنه ان يطرح على محكمة الموضوع التزام المؤجرين بالتنفيذ العينى ويعتبر طلب التنفيذ بطريق التعويض مطروحا على المحكمة منذ البداية باعتبار ان التنفيذ العينى والتنفيذ بطريق التعويض قسيمان يتقاسمان تنفيذ الالتزام خاصة وقد تمسك المستأنفون - المؤجرون - بأحكامه فيتعين على المحكمة أن تفصل فيه من تلقاء نفسها وتقدر للمستأنف ضدهما تعويض مقداره ثلاثون الف جنيه وقد راعت المحكمة فى تقديره مدة العقد وظروفه وما لحقهما من خسارة وما فاتهما من كسب مع مراعاة حالة الكساد التى لحقت صناعة السينما وأثرت فى العائد من هذا النشاط .

وحيث إنه عن طلب انفساخ عقد الاستغلال فقد نصت المادة ١/٥٦٩ من القانون المدنى على انه " اذا هلكت العين المؤجرة اثناء الايجار هلاكا كليا انفسخ العقد من تلقاء نفسه " وهذا النص يعتبر تطبيقا للقاعدة العامة التى تقضى بانفساخ العقد لاستحالة التنفيذ الراجع الى انعدام المحل لهلاك العين المؤجرة هلاكا كلياً اصبح معه تنفيذ عقد الايجار مستحيلا ومن ثم ينفسخ من

تلقاء نفسه وبحكم القانون ، وتقرر المادة ١٥٩ من القانون المدنى القاعدة العامة فى هذا الصدد إذ تقول " فى العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابله له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه " والمشرع فى النصين سالفى الذكر لم يميز بين ما اذا كان الهلاك غير راجع لخطأ المؤجر فيفسخ العقد بحكم القانون وبين ما اذا كان الهلاك راجعا الى خطأ المؤجر فيجوز للمستأجر طلب الفسخ قضاء بل جعل الحكم فى الحالتين واحد وهو انفساخ العقد بحكم القانون وترتيبا على ذلك يكون لكل من الطرفين طلب الانفساخ ويعتبر العقد مفسوخاً من وقت الهلاك ولاحاجه الى حكم بذلك وان صدر مثل هذا الحكم فإنما يكون مقررا لهلاك العين وانفساخ العقد ويؤيد ذلك ما جاء بالمذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى فى هذا الصدد بأنه قد تهلك العين هلاكا كليا سواء كان ذلك من جراء عدم القيام بالترميمات اللازمة لحفظ العين أو بخطأ المؤجر أو المستأجر أو بقوة قاهره وفى كل هذه الاحوال ينفسخ العقد من تلقاء نفسه لإنعدام المحل وهذا هو المقرر فى قضاء النقض فى أحكامه الاخيرة إذ جرى على ان هلاك العين المؤجرة هلاكا كليا يؤدى الى انفساخ عقد الايجار من تلقاء نفسه ايا كان السبب فى هذا الهلاك ولو كان ذلك بسبب المؤجر ولا يجبر على اعادة العين الى اصلها . ويلحق الهلاك القانونى بالهلاك المادى الذى يؤدى الى انفساخ عقد الايجار مثل نزع الملكية للمنفعه العامة أو الاستيلاء على العين المؤجرة إذ يبقى فى حالة

الهلاك القانونى الكيان المادى للعين المؤجرة إلا انه يتعذر على المستأجر الانتفاع بها ويقاس على تلك الحالة اذا ما اصبح الانتفاع بالعين المؤجرة مستحيلا فيجب الحاقه بهلاك الشئ نفسه ويكون مبررا لانفساخ العقد اذ ان الحرمان الكلى من الإنتفاع بالعين المؤجرة ولو لم يكن هناك هلاك مادى يستحيل معه تنفيذ العقد ويترتب عليه انحلال الرابطة العقدية فلا جدوى من بقاء العقد لما كان ذلك وإذ التزم المستأنفون بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها للعرض السينمائى لكى تفى بما اعدت له من المنفعه وفقا لما تم عليه الاتفاق المؤرخ ١٩٧١/٨/٢٠ والذى جاء به ان مدة التعاقد لا تبدأ إلا بتسليم العين المؤجرة صالحة للعرض ولا يلتزم المستأجران المستأنف ضدهما - بسداد الاجرة الا اذا تم هذا التسليم . ولما كان هذا التسليم مؤجل الى ان يتم اعداد العين صالحة للاستعمال وقد اصبح هذا التنفيذ العينى مرهقا للمؤجرين وانتهت المحكمة الى الزامهم بالتنفيذ بطريق التعويض وهذا القضاء منها لا يعنى البته ان العين المؤجرة اصبحت معدة وصالحة للعرض السينمائى . ومن ثم لا تبدأ مدة العقد ولا ينفذ التزام المستأجرين بسداد الاجرة وهو يعنى بطريق اللزوم عدم الانتفاع كلية بالعين المؤجرة لعدم اعدادهاللاستغلال المتفق عليه وهذه الاستحالة الحكميه تعادل الهلاك المادى وتسرى عليها احكامه خاصة وقد تمسك المستأنف ضدهما - المستأجران - فى جميع مراحل التقاضى بتنفيذ العقد وفقا لشروطه ومن ثم فإن طلب المستأنفين - المؤجرين - انفساخ

العقد يكون له ما يبرره يؤيد ذلك ما جاء بتقرير الخبير السابق بأن العين المؤجرة اصبحت فى يد المستأجرين خربه لاخلالهما بصيانة العين المؤجرة فى فترة استلامهما لتنفيذ حكم التمكين المستعجل ، ولا يحول دون انفساخ العقد تقاعس المستأنفين عن التنفيذ العينى بعد ان قضت هذه المحكمة بالزامهم بالتنفيذ بطريق التعويض النقدى وفقا لاحكام المادة ٢/٢٠٣ من القانون المدنى .

وحيث إنه لما تقدم تقضى المحكمة باجابة المستأنفين الى طلب انفساخ عقد الاستغلال المؤرخ ١٩٧١/٨/٢٠ مع اعادة المتعاقدين الى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد عملا بالمادة ١٦٠ من القانون المدنى وبالزام المستأنف ضدهما بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها الى المستأنفين وباداء مبلغ ١٤٨٠,٨٠ مليم جنيه الباقى من استغلال العين فى الاعلانات بعد خصم مبلغ التأمين وقيمة الاصلاحات التى اقاماها بالعين المؤجرة حسبما جاء بتقرير الخبرة .

وحيث إنه عن النفاذ المعجل فهو واجب بقوة القانون لنهائية الحكم .

وحيث إنه عن المصاريف فيلزم بها المستأنف عليهما بالمصاريف عن الدرجتين عملا بالمادتين ١٨٤ ، ٢٤٠ مرافعات .



جلسة ١٢ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / محمد فتحى الجمهودى وعبد الحميد الشافعى (نائبى رئيس المحكمة) ومحمود رضا الخضيرى وابراهيم الطويله .

---

(١٦٩)

الطعن رقم ٢٧٦ لسنة ٥٧ القضائية

١ - بيع . شيوع . "تصرف الشريك على الشيوع، الحلول العينى". قسمه.

اعمال الحلول العينى . شرطه . اجراء قسمه بين الشركاء واختصاص الشريك المتصرف بجزء مفرز من المال الشائع . عدم وقوع المبيع فى الجزء المفرز الذى آل للبائع . مؤداه . امتناع الحلول العينى اذا لم يصيب المتصرف حصه مفرزه من المال الشائع . علة ذلك . م ٨٢٦ مدنى .

٢ - نقض " الحكم فى الطعن " .

نقض الحكم للمرة الثانية . وجوب تصدى محكمة النقض للفصل فى الموضوع م ٢٦٩/٤ مرافعات .

٣ - حجية . حكم " حجية الحكم

حجية الحكم المانعه من اعادة النظر فى المسالة المقضى فيها . مناطها .

فصله فى مسألة اساسيه تجادل فيها الخصوم وكان فصله فيها لازما لبناء قضائه .

---

١ - مؤدى نص المادة ٨٢٦ من القانون المدنى يدل على انه يشترط لأعمال الحلول العينى وفقا لهذا النص ان تجرى قسمه بين الشركاء للمال الشائع يكون من شأنها ان تؤدى الى افراز نصيب معين للشريك البائع يوازى حصته فى الشيوع بحيث يستأثر وحده بكل سلطات الملكية الخالصه على هذا الجزء وان لا يقع المبيع فى الجزء المفرز الذى اختص به البائع بما مؤداه انه لا مجال لأعمال الحلول العينى الا اذا أصاب المتصرف بالبيع حصه مفرزه من المال الشائع ، فإن اسفرت القسمه بين الشركاء عن اختصاص كل مجموعة منهم بقدر مفرز من المال الشائع مع بقاء الشريك البائع مالكا لحصه شائعه فإنه يمتنع فى هذه الحالة اعمال الحلول العينى طالما ان نصيب البائع بقى شائعا لم يتم افرازه ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضي بصحه ونفاذ عقد البيع عن مساحه ٤ ف شائعه فى ١٠ ف التى اختص بها ..... ووالدته ، وشقيقاه واقام قضاءه هذا على ان حق المطعون عليه الأول قد انتقل بقوة القانون اعمالا للفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ سالفة البيان الى الحصه الشائعه التى يمتلكها البائع له ضمن المساحه التى اختص بها ومن معه فى حين انه لا مجال لاعمال الحلول العينى طالما بقيت حصه البائع شائعه ولم تسفر القسمه عن اختصاصه

بقدر مفرز فإنه يكون قضى فى الدعوى على خلاف سند المشترى وبالمخالفه لارادة المتعاقدين واعمل الحلول العينى على خلاف مقتضى القانون .

٢ - ولما كان الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين على المحكمه أن تحكم فى موضوع الدعوى عملا بالمادة ٢٦٩ من قانون المرافعات .

٣ - البين من الحكم الصادر فى الطعنين رقمى ١٤٨٥ ، ١٤٧٧ لسنه ٥٠ق الصادر بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢٦ انه تضمن ان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧٥ مدنى مستأنف جنوب القاهرة فقضى بعدم الاختصاص على سند من ان عين النزاع ليست ارضا زراعية وان ما فصل فيه الحكم المذكور هى مسأله اساسيه فى الدعوى تجادل فيها الخصوم وكان فصله لازما لبناء قضائه وهو ما استند اليه الحكم الصادر فى الطعنين السالفين فى قضائه برفضهما ومن ثم يحوز الحكم فى تلك الدعوى حجية قبل المرحوم ..... الذى كان قد اختصم فى ذلك النزاع وهى حجية تحول دون اعادة طرح هذه المسألة او المجادله فيها من جديد بين الخصوم فى اية دعوى تاليه ، ومن ثم يحوز الحكم السالف هذه الحجية قبل المستأنف عليه الأول باعتباره خلفا خاصا للبائع طالما انه لم يسجل عقده ولم تنتقل اليه الملكية بعد ومن ثم يكون ما ابداه المستأنف عليه الأول من دفاع فى هذا الخصوص على غير اساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث ان الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في ان المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ١٣٧٠ سنة ١٩٧٥ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية ضد المرحوم ...... " مورث باقى المطعون عليهم " بطلب الحكم بصحه ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ المتضمن بيعه له الأرض المبينه الحدود والمعالم بالصحيفه والتسليم . وقال بيانا لذلك ان المورث المذكور باعه بموجب ذلك العقد ٤ ف أرضا زراعيه شائعه ضمن ٢١ ف المبينه بالصحيفه لقاء ثمن مقداره ٦٠٠٠٠ وقد آلت المساحه المبيعه الى البائع بالميراث عن والده ونظراً لتراخي البائع عن اتخاذ اجراءات البيع النهائى فقد أقام الدعوي . تدخلت الشركة الطاعنه فى الدعوى بطلب رفضها على سند من ان البيع المطلوب الحكم بصحته ونفاذه ورد طبقا لما جاء بالعقد على مساحه مفرزه ومحدده فى حين أن البائع لا يملك الا حصه شائعه فى تلك الأطيان المخلفه عن المورث وانه أجريت قسمه بين الشركاء المشتاعين بتاريخ ١٩٧٤/٢/٤ ، ١٩٧٤/٣/١٥ ، ١٩٧٤/٣/١٨ أسفرت عن اختصاص ورثه المرحوم .... بمساحه ١ ف ٧ ط - محدده ومفرزه واختصاص البائع ......

ووالدته وشقيقتيه بمساحه ١٠ ف محدده مفرزه كذلك ، واختصاص ... الشهير بالصغير بمساحه ٤ ف مفرزه ومحدده ايضا كما تضمنت هذه العقود بيع المرحوم ...... ووالدته وشقيقتيه وبيع ورثه المرحوم ...... للحصه المفرزه التى اختص بها لكل مجموعه منهما على حده بموجب القسمه الى الشركة الطاعنه وانه لما كانت المساحه المبيعه للمطعون عليه الأول لم تقع فى نصيب البائع لها وانما وقعت ضمن مساحه ١ ط ٧ ف التى اختص بها ورثه المرحوم ..... فإنه لا يحق للمتصرف اليه طلب صحه ونفاذ عقد البيع الصادر له عن المساحه المفرزه . كما وطلب المطعون عليه الأخير قبول تدخله خصما فى الدعوى ، وقدم المطعون عليه الأول عقد صلح مؤرخ ١٩٧٦/٦/٩ مبرم بينه وبين البائع له تضمن الاتفاق على أنه فى حالة عدم استطاعه البائع فرز وتجنيب نصيبه وفقا لعقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ فإن البيع يبقى قائما وينصب على حصه شائعه هى كل ما يملكه البائع من أرض آلت له بطريق الميراث عن والده ، بتاريخ ١٩٧٨/٥/١١ حكمت المحكمة بقبول تدخل الطاعنه والمطعون عليه الأخير وبصحه ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ فيما تضمنه من بيع المرحوم ..... الى المطعون عليه الأول مساحه ٤ ف شائعه فى المساحه المبينه بعقد البيع والزمته التسليم شائعا - استأنفت الطاعنه هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٥/٤٢١١ق وبتاريخ ١٩٧٩/٤/٣٠ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف الى صحه ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ فيما تضمنه

ذلك العقد ومحضر الصلح المؤرخ ١٩٧٦/٦/٩ المعدل له من بيع المرحوم .... الى المطعون عليه الأول أربعه أفدنه شائعه فى الأطيان المبينه بمحضر الصلح لقاء ثمن مقداره ٦٠٠٠٠ جـ وتسليمها شائعه طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ١٤٠٩/٤٩ق وبتاريخ ١٩٨١/١/٢٠ حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وباحالة القضيه الى محكمة استئناف القاهرة ، وبعد تعجيل السير فيها امامها حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٢/٧ بندب خبير فى الدعوى وبعد ان قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٠ بتعديل الحكم المستأنف الى صحه ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ فيما تضمنته من بيع المرحوم .... اربعه افدنه شائعه فى عشره افدنه موضحه الحدود والمعالم بعقد البيع والقسمه المؤرخ ١٩٧٤/٢/٤ موضوع الدعوى رقم ١٩٧٥/٤٥٥٨ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية لقاء ثمن مدفوع مقداره ٦٠٠٠٠ جـ وتسليمها شائعه - طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكره أبدت فيها الرأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنه على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك تقول ان البيع الصادر للمطعون عليه الأول انصب على مساحه مفرزه رغم أن البائع لم يكن يملك الا حصه شائعه ولم تسفر القسمه التى اجريت عن اختصاص البائع بالجزء المفرز الذى سبق له بيعه

ورغم ذلك قضى الحكم المطعون فيه بصحة ونفاذ عقد البيع موضوع الدعوى على سند من ان حق المشترى انتقل وفقا للمادة ٨٢٦ من القانون المدنى الى الحصه الشائعه التى يملكها البائع له فى حين أنه يشترط لاعمال الحلول العينى طبقا لهذا النص ان تسفر القسمه بين الشركاء عن اختصاص البائع بجزء مفرز وهو مالم يتحقق بالنسبه له بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى سديد ، ذلك ان النص فى المادة ١/٨٢٦ من القانون المدنى على انه (١ - كل شريك فى الشيوع يملك حصته ملكا تاما ، وله أن يتصرف فيها وأن يستولى على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحقه الضرر بحقوق سائر الشركاء . ٢ - واذا كان التصرف نصيبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمه فى نصيب المتصرف ، انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف الى الجزء الذى آل الى المتصرف بطريق القسمه . وللمتصرف اليه ، اذا كان يجهل أن المتصرف لا يملك العين المتصرف بها مفرزه الحق فى ابطال التصرف .) يدل على أنه يشترط لاعمال الحلول العينى وفقا لهذا النص ان تجرى قسمه بين الشركاء للمال الشائع يكون من شأنها أن تؤدى الى افراز نصيب معين للشريك البائع يوازى حصته فى الشيوع بحيث يستأثر وحده بكل سلطات الملكية الخالصه على هذا الجزء وان لا يقع المبيع فى الجزء المفرز الذى اختص به البائع بما مؤداه انه لا مجال لأعمال الحلول العينى الا اذا أصاب المتصرف بالبيع حصه مفرزه من المال

الشائع ، فإن اسفرت القسمه بين الشركاء عن اختصاص كل مجموعة منهم بقدر مفرز من المال الشائع مع بقاء الشريك البائع مالكا لحصه شائعه فإنه يمتنع فى هذه الحالة اعمال الحلول العينى طالما ان نصيب البائع بقى شائعا لم يتم افرازه ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد قضي بصحه ونفاذ عقد البيع عن مساحه ٤ ف شائعه فى ١٠ ف التى اختص بها ..... ووالدته ، وشقيقتاه واقام قضاءه هذا على ان حق المطعون عليه الأول قد انتقل بقوة القانون اعمالا للفقرة الثانية من المادة ٨٢٦ سالفة البيان الى الحصه الشائعه التى يمتلكها البائع له ضمن المساحه التى اختص بها ومن معه فى حين انه لا مجال لاعمال الحلول العينى طالما بقيت حصه البائع شائعه ولم تسفر القسمه عن اختصاصه بقدر مفرز فإنه يكون قد قضى فى الدعوى على خلاف سند المشترى وبالمخالفه لارادة المتعاقدين واعمل الحلول العينى على خلاف مقتضى القانون وهو ما يعيبه ويوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى اسباب الطعن .

وحيث إنه لما كان الطعن للمرة الثانية فإنه يتعين على المحكمه أن تحكم فى موضوع الدعوى عملا بالمادة ٢٦٩ من قانون المرافعات .

وحيث إنه بالنسبة لما تمسك به المستأنف عليه الأول من بطلان البيع الصادر للشركة المستأنفه لصدور الاجنبى عن ارض زراعية بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٥ سنة ١٩٦٣ فإن هذا الدفاع مردود بأن البين من الحكم الصادر فى الطعنين رقمى ١٤٨٥ ، ١٤٧٧ لسنه ٥٠ق الصادر بتاريخ

١٩٨٤/٦/٢٦ انه تضـــمن ان الحكم الصـــادر فى الدعـــوى رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧٥ مدنى مستأنف جنوب القاهرة قضى بعدم الاختصاص على سند من ان عين النزاع ليست ارضا زراعية وان ما فصل فيه الحكم المذكور هى مسـألة اساسيه فى الدعوى تجادل فيها الخصوم وكان فصله فيها لازما لبناء قضائه وهو ما استند اليه الحكم الصادر فى الطعنين السالفين فى قضائه برفضهما ومن ثم يحوز الحكم فى تلك الدعوى حجية قبل المرحوم ..... الذى كان قد اختصم فى ذلك النزاع وهى حجية تحول دون اعادة طرح هذه المسـألة او المجادله فيها من جديد بين الخصوم فى اية دعوى تاليه ، ومن ثم يحوز الحكم السالف هذه الحجية قبل المستأنف عليه الأول باعتباره خلفا خاصا للبائع له طالما انه لم يسجل عقده ولم تنتقل اليه الملكية بعد ومن ثم يكون ما ابداه المستأنف عليه الأول من دفاع فى هذا الخصوص على غير اساس .

وحيث إنه عن موضوع الاستئناف فإنه لما كان عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/١/٢٦ المطلوب الحكم بصحته ونفاذه قد تضمنه شراء المستأنف عليه الأول لجزء مفرز عن العقار الشائع ولم يقع هذا الجزء فى نصيب البائع له ، فإن هذا البيع يكون غير نافذ فى حق الشركاء وخلفهم الخاص طالما أنهم لم يجيزوه ، ومن ثم فليس له أن يطلب الحكم بصحه ونفاذ هذا البيع بالنسبة الى ذلك الجزء ذاته طالما أن القسمة التى تمت وان لم تسجل تعتبر حجه عليه ولايعتد فى هذا الخصوص بما جاء بعقد الصلح المؤرخ ١٩٧٦/٦/٩ لأن

تضمن تغييرا فى محل البيع من مفرز الى شائع فضلا عن مخالفته للقسمه التى تمت بين الشركاء قبل ذلك لما كان ذلك فإن طلبات المستأنف عليه الأول تكون على غير أساس بما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف والقضاء برفض الدعوى .

جلسة ١٢ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد فتحى الجمهودى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد الحميد الشافعى نائب رئيس المحكمة ومحمود رضا الخضيرى وابراهيم الطويله واحمد على خيرى .

---

(١٧٠)

الطعن رقم ١٦٢٢ لسنة ٥٥ القضائية

١ - بيع " عقد " شروط الانعقاد " .

تمام البيع . بتلاقى ارادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه . بايجاب من المتعاقد . وقبول من المتعاقد الآخر أو من ينوب عنه قانونا بنقل ملكيه المبيع مقابل ثمن نقدى .

٤.٣.٢ عقد " انعقاد العقد " بيع " بيع بالمزاد " وقف . استبدال اعيان الوقف " بيع . دعوى " دعوى صحة تعاقد " .

٢ - انعقاد عقد البيع الذى يتم بالمزاد اصلا بايجاب من المزايد بعطاء يتقدم به وقبول من الجهه صاحبة المزاد برسو المزاد . م ٩٩ مدنى . شرطه .

الا يكون القبول معلقا بموجب قائمه المزاد أوالقوانين واللوائح على تصديق جهة معينه . أثره . عدم تمام العقد الا بالتصديق عليه مثال "استبدال اعيان وقف"

٣ - بيع اعيان الوقف بالمزاد واستبدالها بالمزاد العلنى . لاينعقد بمجرد ارساء المزاد على صاحب العطاء الأعلى . تمام القبول فيه وانعقاده باعتماده من صاحب الصفه فى ذلك طبقا لقائمه شروط استبدال عقارات الأوقاف الخيرية بالمزاد العلنى .

٤ - دعوى صحة التعاقد . ما هيتها . تتناول حقيقة التعاقد من أركانه ومحله ومداه ونفاذه .

---

١ - المقرر ان التعاقد على البيع لا يعتبر قائما وملزما الا اذا تلاقت ارادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه مما يقتضى ايجابا يعبر به المتعاقد الصادر منه على وجه حازم عن ارادته فى ابرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخران ينقل اليه ملكيه الشئ المبيع مقابل ثمن نقدى وان يقترن به قبول مطابق له يصدر من هذا الاخير أو من ينوب عنه قانونا .

٢ - مفاد نص المادة ٩٩ من القانون المدنى ان التقدم بالعطاء فى المزايدات ليس الا ايجابا من صاحب العطاء فلا بد لانعقاد العقد من ان يصادفه قبول

بارسـاء المزاد عليـه ممن يملكه بما مـؤداه ان العـقـد فى البـيع بالمزاد ينعـقـد كـااصل عـام بايجـاب من المزايد هو العطاء الذى يتـقـدم به وقـبـول من الجـهـة صـاحبـه المزاد يتم برسو المزاد ، الا انه اذا كـان القبـول مـعلقا بموجب قائمه المزاد أو القـوانين واللوائح على تصـديق جـهـه مـعينه فـلا ينعقـد فى هذه الحـالة برسو المزاد انما يعتبر مـجرد اتفـاق على ان يتقيد الراسى عليه المزاد بعطائه الى ان يتم تصديق هذه الجهة فينعقد بهذا التصديق .

٣ – مفاد النصـوص مجتمعه ان بيع اعيـان الوقف المراد استبدالها بالمزاد العلنى لا ينعـقـد بمجـرد ارسـاء المزاد على صـاحب العطاء الاعلى وانما يتم القبول فيه وبالتالى انعقاده باعتماده من صاحب صفه فى ذلك وطبقا لما تضمنته قائمه شروط استبدال عقارات الأوقـاف الخيرية بالمزاد العلنى باعتبارها قانون المتعاقدين .

٤ – دعوى صـحة التعـاقد وعلى مـا جرى به قضـاء هذه المحكمـة هى دعوى استحقاق مالاً تنصب على حقيقه التعاقد فتتناول اركانه ومحله ومداه ونفاذه .

المحكمـة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسـمـاع التـقـرير الذى تلاه السـيـد المسـتـشـار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث ان الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون عليه اقام ضد الطاعن وآخرين الدعوى رقم ١٢٦٤ سنة ١٩٨١ مدنى اسوان الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ بيع العقار المبين بصحيفتها بجلسة البيع بالمزايده فى ١٩٧١/٩/٢٩ ، وقال بيانا لذلك ان رئيس الوحدة المحلية لمدينه اسوان - وبناء على التفويض الصادر له من مجلس المحافظه - شكل لجنه لبيع العقار محل التداعى المملوك لهيئه الاوقاف المصرية وأنه بتاريخ ١٩٧١/٩/٢٩ باشرت اللجنة المذكورة اجراءات بيعه بالمزايدة ووافقت على ارساء المزايدة عليه - باعتباره صاحب أعلى عطاء - على اساس ثمن المتر المربع مبلغ ٢٠٠ , ٢٥ مليم جـ وبثمن اجمالى مقداره مبلغ ٢٠٠ , ٤٩٣٩ مليم جـ بادر الى سداده ، ولانه يرغب فى تسجيل هذا البيع أقام الدعوى، وبتاريخ ١٩٨٣/١/١٧ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، بحالتها . استأنف المطعون عليه هذا الحكم لدى محكمة قنا - مأمورية اسوان - بالاستئناف رقم ٢٣ سنه ٢ ق ، ودفع المستأنف عليهم - عدا الطاعن - بعدم قبول الدعوى قبلهم لرفعها على غير ذى صفه ، وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٥ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى بالنسبة لمن عدا الطاعن لرفعها على غير ذى صفه ، وبصحه ونفاذ عقد بيع العقار موضوع التداعى بطريق المزاد المؤرخ ١٩٧١/٩/٢٩ . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وعرض الطعن على هذه

المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر و حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال ، وفى بيان ذلك يقول أنه تمسك امام محكمة الاستئناف بأن بيع أعيان الاوقاف الخيرية بالمزاد يتم وفقا لما تضمنته قائمه شروط استبدال عقارات الاوقاف الخيرية ولا يكفى لانعقاده مجرد الايجاب الصادر من مقدم العطاء الأعلى سعرا ورسو المزاد عليه بل يتعين صدور القبول باعتماد هذا البيع من الجهة المختصة باعتماده وأن الأوراق خلو من دليل على أن رسو مزاد بيع العقار على المطعون عليه فى ١٩٧١/٩/٢٩ تم قبوله واعتماد البيع من صاحب الصفه فى ذلك ، غير أن الحكم المطعون فيه اطرح هذا الدفاع وقضى بصحة ونفاذ هذا البيع على سند من أن رسو المزاد على المطعون عليه يوم ١٩٧١/٩/٢٩ وسداده الثمن الذى رست به المزايده ومضى اكثر من اربعه عشر عاما منذ ذلك التاريخ يفيد ضمنا قبول البيع واعتماده واستيفاء العقد أركانه وهو ما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك ان المقرر ان التعاقد على البيع لا يعتبر تاما وملزما الا اذا تلاقت ارادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه مما يقتضى ايجابا يعبر به التعاقد الصادر منه على وجه حازم عن ارادته فى ابرام

عقد يلتزم به المتعاقد الأخران ينقل اليه ملكيه الشئ المبيع مقابل ثمن نقدى وان يقترن به قبول مطابق له يصدر من هذا الاخير أو من ينوب عنه قانونا ، وان مفاد نص المادة ٩٩ من القانون المدنى ان التقدم بالعطاء فى المزايدات ليس الا ايجابا من صاحب العطاء فلا بد لانعقاد العقد من ان يصادفه قبول بارساء المزاد عليه ممن يملكه بما مؤداه ان العقد فى البيع بالمزاد ينعقد كاصل عام بايجاب من المزايد هو العطاء الذى يتقدم به وقبول من الجهة صاحبه المزاد يتم برسو المزاد ، الا انه اذا كان القبول معلقا - بموجب قائمه المزاد أو القوانين أو اللوائح - على تصديق جهه معينه فلا ينعقد العقد فى هذه الحالة برسو المزاد وانما يعتبر مجرد اتفاق على ان يتقيد الراسى عليه المزاد بعطائه الى ان يتم تصديق هذه الجهة فينعقد العقد بهذا التصديق لما كان ذلك ، وكانت قواعد التصرف فى اعيان الوقف عن طريق الاستبدال - والتى تحكم واقعة التداعى - قد نظمها القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ بتسليم الاعيان التى تديرها وزارة الاوقاف الى الهيئة العامة للأصلاح الزراعى والمجالس المحلية ، والقرار الوزارى رقم ١٨ لسنة ١٩٦٨ بشأن اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، والقرار الوزراى رقم ١٥ لسنة ١٩٧٠ بالحاق قائمتى شروط استبدال ، عقارات الاوقاف الخيرية باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ سالف الذكر ، فنصت المادة الثامنه من هذا القانون على أن تسلم الى المجالس المحلية المبانى الاستغلالية والاراضى الفضاء والاراضى الزراعية التى تقع داخل نطاق المدن

كل فى دائرة اختصاصها وتتولى المجالس المحلية بالنيابة عن وزارة الأوقاف ادارة هذه الاعيان واستغلالها والتصرف فيها ، ونصت المادة السادسة من القرار الوزارى رقم ١٨ لسنة ١٩٦٨ بشأن اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه على ان تختص مجالس المحافظات باستبدال اعيان الاوقاف الخيرية المسلمه الى المجالس المحلية على ان يكون الاستبدال بالمزايدة العلنيه ولا يجوز بالممارسه الا للهيئات الحكومية والمؤسسات العامة والجمعيات التعاونيه لبناء المساكن ، كما بينت كيفيه تقدير ثمن العقار المطلوب استبداله ليكون أساسا للمزايده وأوجبت على المحافظة ان ترسل الى وزارة الأوقاف بيانا تفصيليا عن العين المراد استبدالها والثمن المقدر لها وطريقة الاستبدال ومبرراته وعلى الوزارة ان ترد برأيها فى هذا الشأن خلال ستين يوما من تاريخ وصول هذا البيان ، وبينت المادة السابعه اجراءات الاستبدال ومن أبرزها أن يتم الاستبدال وفقا لقائمه المزاد الملحقه بهذا القرار والتى يتعين على المزايده توقيعها قبل البدء فى المزايدات ، كما اوردت ان تكون المزايدة امام مجلس المحافظة بحضور رئيس المحكمة الابتدائية المختص ولهذا المجلس أن يشكل لجنة تجرى المزايدة وفى هذه الحالة لا يكون رسو المزاد أمامها نهائيا الا اذا وافق عليه مجلس المحافظه وتضمنت قائمه شروط الاستبدال بالمزاد العلنى - الملحقه باللائحه التنفيذية - فى البند الاول منها ان شروط هذه القائمه تعتبر جزءاً متمما لعقد البدل الذى سيبرم بين مجلس المحافظه نيابة عن وزارة

الأوقاف وبين المستبدل الذى يرسو عليه المزاد ، ونص فى البند السادس منها على أنه ليس من شأن رسو المزاد على مقدم اكبر عطاء ان يرتب له اى حق قبل مجلس المحافظه أو على العقار محل المزايده وانما يظل ملتزما بعطائه الى ان يقرر مجلس المحافظه اعتماد صيغه البدل طبقا لحكم المادة الثامنه من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٩٦٢ ، وان لمجلس المحافظه - دون ذكر أسباب - ان يرفض البدل لمقدم اكبر عطاء وفى هذه الحالة لا يكون له اىّ حق قبل المجلس سوى استرداده التأمين الذى دفعه وتضمن البند الحادى عشر انه اذا لم تسبق رسو المزاد موافقة وزارة الأوقاف على الاستبدال بالثمن الأساسى أو سبقته ولكن المزايدة رست بأقل من الثمن الاساسى فلا يعتد برسو المزاد الا اذا وافقت وزارة الاوقاف عليه ، ثم صدر بعد ذلك فى ١٩٧١/١٠/١٠ القرار بقانون رقم ٨٠ لسنه ١٩٧١ بانشاء هيئه الأوقاف المصرية - والذى سرى العمل به من تاريخ نشره فى ١٩٧١/١٠/٢٨ - ونص فى مادته الثالثه على أن تنتقل الى مجلس ادارة الهيئه الاختصاصات المخولة للجنة شئون الاوقاف بالقانون رقم ٢٧٢ لسنه ١٩٥٩ وكذلك الاختصاصات المخولة للمجالس المحلية بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ وذلك بالنسبة الى البدل والاستبدال ، ونصت المادة الخامسه منه على أن تتولى الهيئة نيابة عن وزير الاوقاف بصفته ناظرا على الاوقاف الخيرية ادارة هذه الاوقاف والتصرف فيها ، ثم وبتاريخ ١٩٧٢/٩/٢٠ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١١٤١ لسنة ١٩٧٢ بشأن لائحة تنظيم العمل بهيئة

الأوقـاف المصـرية – وجـرى العـمل به من تاريخ نشـره فى ١٩٧٢/١٠/١٢ ونصت المادة الحادية عشره من هذه اللائحة على أن للهيئه استبدال أو بيع العقارات بالمزاد العلنى وكان مفاد هذه النصوص مجتمعه ان بيع أعيان الوقف المراد استبدالها بالمزاد العلنى لا ينعقد بمجرد ارساء المزاد على صاحب العطاء الأعلى وانما يتم القبول فيه وبالتالى انعقاده باعتماده من صاحب الصفه فى ذلك وطبقا لما تضمنته قائمة شروط استبدال عقارات الاوقاف الخيرية بالمزاد العلنى باعتبارها قانون المتعاقدين – على نحو ما سلف بيانه – لما كان ما تقدم – وكانت دعوى صحة التعاقد – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هى دعوى استحقاق مآلا تنصب على حقيقه التعاقد فتتناول اركانه ومحله ومداه ونفاذه ، وكان البين من الاوراق ومدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه لم يقدم ما يدل على أن البيع الذى يستند اليه فى دعواه تمت الموافقه عليه واعتماده سواء من لجنه شئون الأوقاف أو مجلس المحافظه أو هيئة الاوقاف كما خلت الاوراق مما يفيد ذلك ، وأن الحكم المطعون فيه اقام قضاءه بصحة ونفاذ هذا البيع على مجرد ما استخلصه من محضر المزايده المؤرخ ١٩٧١/١/٢٩ والصورة الضوئية من الخطاب المؤرخ ١٩٨٠/١١/١١ المتضمن بيان الثمن الراسى به المزاد أن عمليه المزايده تمت فى تاريخها وان المطعون عليه سدد الثمن الذى تم به المزاد ، وما ذهب اليه من أن مضى اكثر من اربعه عشر عاما من تاريخ المزايدة يفيد حتما اعتماد الطاعن عمليه المزايدة

بمقوله انه لا يعقل عدم صدور هذا الاعتماد بعد مضى هذا الزمن الطويل ، وكان هذا الذى اورده الحكم واسس عليه قضاءه لا يستند الى اصل ثابت فى الاوراق ولا يفيد بذاته ثبوت اعتماد البيع على النحو الذى حدده القانون وبه حجب الحكم نفسه عن بحث توافر اركان البيع فإنه يكون معيبا بالفساد فى الاستدلال فضلا عن مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه .



جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / منصور حسنين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ عبد المنعم وفا وطلعت امين صادق ومحمد السعيد رضوان نواب رئيس المحكمة وحماد الشافعى .

---

(١٧١)

الطعن رقم ٢١٣٣ لسنة ٥٤ القضائية

١ - عمل " انتهاء الخدمة " مؤسسات " مؤسسات صحفية " .

الاصل ان خدمة العامل بالمؤسسات الصحفية والقومية تنتهى ببلوغه سن الستين الاستثناء . الاستمرار فى العمل حتى الخامسة والستين لاعبرة بسن التقاعد - العلماء خريجى الازهر ومن فى حكمهم المنصوص عليها فى المادة الاولى من القانون ٤٢ لسنة ١٩٧٧ علة ذلك .

٢ - تامينات اجتماعية " منازعات التامينات " مواعيد الاعتراض " .

منازعات اصحاب الاعمال والمؤمن عليهم واصحاب المعاشات وغيرهم وجوب عرضها على اللجان المختصه قبل اللجوء الى القضاء م١٥٧ ق ٧٩ لسنه ١٩٧٥ .

١ - مفاد النص فى المادة ٢٨ من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة ان الاصل انتهاء خدمة العاملين بالمؤسسات الصحفية والقومية ببلوغ سن الستين واستثناء من هذا الاصل يجوز للمجلس الاعلى للصحافه بتوصية من مجلس ادارة المؤسسة مد السن سنة فسنه حتى الخامسة والستين . ولا ينال من ذلك النص فى المادة الاولى من القانون رقم ٤٢ لسنة ٧٧ على انه "....." ذلك ان النص المذكور انما ينطبق - وبحسب ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٣- على جميع العلماء الموظفين بالازهر وبالحكومة والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ، ولما كانت مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر ليست من هذه الجهات فإنه ينحسر اعمال هذه المادة عن العاملين فيها .

(٢) يدل النص فى المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على انه لا يجوز لاصحاب الاعمال والمؤمن عليهم واصحاب المعاشات وغيرهم من المستحقين اللجوء الى القضاء قبل تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض منازعاتهم على اللجان المشار اليها بالمادة سالفة البيان وذلك اعتبارا من تاريخ نشر قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ فى ٩ يناير سنة ١٩٧٧ بتشكيل تلك اللجان .

المحكمـة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسـمـاع التـقـرير الذى تلاه السـيـد المسـتـشـار المقرر... والمرافعه وبعد المداوله .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكليه .

وحـيث إن الوقـائع – على مـا يبين من الحكم المطعـون فـيـه وسـائر أوراق الطعن – تتحـصل فى أن الطاعن اقام الدعوى رقم ١٥٨٦ سنة ١٩٨٢ عمـال كلى جنوب القاهرة على المطعون ضدها الاولى والثانية – دار التحرير للطبع والنشر والهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية – وطلب الحكم بالزامـهما بأن يدفعا اليــه مــبلغ ١٦٢٠٠جنيــه مــقــدار مــرتبــه عن المدة من ١٩٨٢/٣/٢ الى ١٩٨٧/٣/١ ومبلغ ١٢٥٣٦جنيه تعويض الدفعه الواحده عن سنوات خدمته لدى المطعون ضدها الاولى وجملتها ٤١ سنه وتسويه معاشه على اساس أحقيته فى الاحـاله الى المعـاش عند بلوغـه سن الخـامـسـه والسـتين فى ١٩٨٧/٣/١ واعتبار مرتبه فى هذا التاريخ مبلغ ٣١٥ جنيها شهريا وقال بيانا للدعوى ان المطعون ضدها الاولى احالته الى المعاش اعتبارا من ١٩٨٢/٣/٢ لبلوغه سن الستين على خلاف احكام المادة الاولى من القانون رقم ٤٢ لسنه ١٩٧٧ والتى حددت سن الاحـالة للمعـاش للعلمـاء من خريجى الازهـر ببلوغـهم سن الخـامسه والستين وبذلك يعتبر قرار انهاء خدمته فصلا تعسفيا أصيب من جرائه باضرار تتمثل فى حرمانه من مرتبه مضافا اليه الحوافز والمزايا لمده خمس سنوات تبدأ

من ١٩٨٢/٣/٢ الى ١٩٨٧/٣/١ فضلا عن احقيته فى صرف تعويض الدفعه الواحده عن سنوات خدمته البالغه ٤١ عاما بواقع اجر شهر عن كل سنه وتسويه معاشه على اساس الاجر الذى كان يستحقه عند بلوغه الخامسه والستين ومن ثم فقد اقام الدعوى بطلباته سالفه البيان ، تدخلت المطعون ضدها الاخيره - نقابه الصحفيين - خصما فى الدعوى وبتاريخ ١٩٨٣/٤/١٣ حكمت المحكمة بقبول تدخلها خصما منضما فى الدعوى وفى الموضوع برفض طلب الاجر وبعدم قبول الدعوى فيما عدا ذلك ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٢٨ لسنة ١٠٠ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٤/٥/١٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة العامة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن . عرض الطعن على المحكمة فى غرفه مشورة فحددت جلسه لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعن بالسبب الاول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول ان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على ان الدعوى من قبيل دعاوى الفصل المنهى لعقد العمل ورتب على ذلك عدم استحقاقه للاجرة عن المده المطالب بها فى حين ان النزاع بينه وبين المطعون ضدها الاولى يدور حول احالته للمعاش لبلوغه سن الستين على خلاف احكام القانون رقم ٤٢ لسنه ١٩٧٧ والذى يحدد سن الاحالة للمعاش بالنسبة للعلماء خريجى

الازهر بالخامسه والستين وهو ما اكدته النقابه المطعون ضدها الاخيره التى تدخلت فى الدعوىٰ وقبل تدخلها ويكون قرار احالته الى المعاش معدوما ولو طبقت المطعون ضدها الاولى القانون تطبيقا صحيحا لا ستحق اجره ومايتعلق به من ميزات وحوافز حتى بلوغه سن الخامسه والستين واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم احقيته فى طلب التعويض عما اصابه من اضرار لاحالته الى المعاش قبل بلوغه سن الخامسه والستين فإنه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك ان النص فى المادة ٢٨ من القانون رقم ١٤٨ لسنه ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة على ان (يكون سن التقاعد بالنسبه للعاملين بالمؤسسات الصحفيه القوميه من صحفيين واداريين وعمال ستين عاما ويجوز للمجلس الاعلى للصحافة بتوصية من مجلس ادارة المؤسسه مد السن سنه فسنه حتى سن الخامسه والستين ...) مفاده ان الاصل انتهاء خدمة العاملين بالمؤسسات الصحفية والقومية ببلوغ سن الستين واستثناء من هذا الاصل يجوز للمجلس الاعلى للصحافه بتوصية من مجلس ادارة المؤسسة مد السن سنة فسنه حتى الخامسة والستين. ولا ينال من ذلك النص فى المادة الاولى من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٧ على انه (يستبدل بنص المادة الاولى من القانون رقم ٤٥ لسنه ١٩٧٤ بتعديل بعض احكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٣- بتحديد سن التقاعد للعلماء خريجى الازهر ومن فى حكمهم النص

الاتى " استثناء من احكام القوانين التى تحدد سن الاحالة الى المعاش تنتهى خدمة العاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصاديه التابعه لها والهيئات القضائية والجامعات والمعاهد العليا ومراكز البحوث ، وغيرها من الجهات ، من العلماء خريجى الازهر ، وخريجى دار العلوم من حملة ثانويه الازهر او تجهيزيه دار العلوم ، وخريجى كلية الاداب من حملة ثانوية الازهر ، وحاملى العالمية المؤقته أو العالميه على النظام القديم غير المسبوقه بثانويه الازهر ، ببلوغهم سن الخامسه والستين) ذلك ان النص المذكور انما ينطبق - وبحسب ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٧٣ - على جميع العلماء الموظفين بالازهر وبالحكومة والهيئات والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها ، ولما كانت مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر ليست من هذه الجهات فإنه ينحسر اعمال هذه المادة عن العاملين بها واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى يكون على غير اساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول ان الحكم اقام قضاءه بعدم قبول الدعوى استنادا الى نص المادة ١٥٧ من القانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ التى توجب اللجوء الى لجنه فض المنازعات قبل رفع الدعوى فى حين ان هذه الماده لاترد الا على المنازعات بشأن تسويه المعاش واذ كان النزاع يقوم اساسا على

منازعه الطاعن فى وجوب احالته على المعاش فى - سن الخامسه والستين وهو ما لا يجب عرضه على اللجنه المذكورة فإن الحكم المطعون فيه اذا انتهى الى عدم قبول الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى غير سديد . ذلك ان النص فى المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على انه " تنشأ بالهيئه المختصه لجان لفحص المنازعات الناشئه عن تطبيق احكام هذا القانون يصدر تشكيلها واجراءات عملها ومكافآت اعضائها قرار من الوزير المختص . وعلى اصحاب الاعمال والمؤمن عليهم واصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين قبل اللجوء الى القضاء تقديم طلب الى الهيئة المختصه لعرض النزاع على اللجان المشار اليها لتسويته بالطرق الوديه " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على انه لا يجوز لاصحاب الاعمال والمؤمن عليهم واصحاب المعاشات وغيرهم من المستحقين اللجوء الى القضاء قبل تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض منازعاتهم على اللجان المشار اليها بالمادة سالفة البيان وذلك اعتبارا من تاريخ نشر قرار وزير التأمينات الاجتماعية رقم ٣٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى ٩ يناير سنة ١٩٧٧ بتشكيل تلك اللجان . لما كان ذلك وكان الطاعن قد ضمن طلباته طلبا بالزام المطعون ضدها الثانيه - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية - ان تؤدى له تعويض الدفعه الواحده مع تسويه معاشه على اساس احالته للمعاش عند بلوغه سن الخامسه والستين وهى من الامور

التى ينظم احكامهـا الفـصل الثـانى من البـاب الثـالث من قـانون التـأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ بما يوجب عرضها على لجان فض المنازعات المشار اليها قبل اللجوء الى القضاء فى شأنها ويكون الحكم المطعون فيه اذ التـزم هذا النظر قـد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ زكى المصرى نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، على محمد على ود./ حسن بسيونى .

(١٧٢)

الطعن رقم ١٤٦٥ لسنة ٥٥ القضائية

(١) نقل " نقل بحرى " . تعويض . معاهدات " معاهدة بروكسل

تقدير التعويض عن الهلاك او التلف الذى يلحق البضاعه بقيمته الفعلية دون التقيد بالحد الاقصى المشاراليه بمعاهدة بروكسل . مناطه أن يكون الشاحن قد دون فى سند الشحن بيانا بجنس البضاعة وقيمتها . لا يغنى عن ذلك ورود هذا البيان بفاتورة الشراء .

(٢ ، ٣) نقل " نقل بحرى " . معاهدات " معاهدة بروكسل " . تعويض . مسئولية " مسئولية عقدية " .

(٢) عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها فى سند الشحن . اثره . اعتبار التحديد القانونى لمسئولية الناقل البحرى وفق معاهدة بروكسل حدا أقصى للمسئولية القانونية وحدا ادنى للمسئولية الاتفاقية .

(٣) جواز الاتفاق على تشديد مسئولية الناقل عن الحد القانونى المنصوص عليه فى المعاهده . الاتفاق على تخفيف مسئوليته والنزول بها عن الحد القانونى المنصوص عليه فيها . باطل . أثره . تقدير التعويض وفقا للقواعد العامة فى القانونى المدنى فى شأن المسئولية التعاقدية . شرط ذلك ألا يجاوز التعويض المقضى به الحد الاقصى المقرر فى المعاهدة فى حالة عدم بيان جنس البضاعه وقيمتها فى سند الشحن .

---

١ - مناط تقدير التعويض عن الهلاك والتلف الذى يلحق البضاعة المشحونة بطريق البحر بقيمته الفعلية دون التقيد بالحد الاقصى للتعويض المقرر بالمادة ٤/٥ من معاهدة بروكسل الدولية لسندات الشحن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يكون الشاحن قد دون فى سند الشحن بيانا بجنس البضاعة وقيمتها باعتبار ان هذا السند وحده هو الذى يحكم العلاقة بين الناقل والشاحن والمرسل اليه ويحدد حقوق والتزامات ذوى الشأن فى الحدود التى رسمها ولايغنى عن ذلك ورود هذا البيان فى فاتورة الشراء أو فى اية ورقة اخرى .

٢ - التحديد القانونى لمسئولية الناقل البحرى الذى نصت عليه معاهدة بروكسل الدولية لسندات الشحن فى حالة عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها فى

سند الشحن - يعتبر حدا اقصى للمسئولية القانونية لما يمكن ان يحكم به وحدا ادنى للمسئولية الاتفاقية بالنظر الى ما يمكن الاتفاق عليه .

٣ - إذ كان يصح الاتفاق على تشديد مسئولية الناقل عن الحد القانونى المنصوص عليه فى معاهدة بروكسل الدولية لسندات الشحن - وهو مائه جنيه انجليزى عن كل طرد او وحدة - الا ان الاتفاق على تخفيف مسئوليته والنزول بها بحيث يكون الحد الاقصى لها أقل من الحد القانونى المنصوص عليه فيها يعتبر باطلا بطلانا مطلقا ولا اثر له ، وبالتالى يفتح المجال لتقدير التعويض وفقا للقواعد العامة الواردة فى القانونى المدنى فى شأن المسئولية التعاقدية بصفة عامة على الا يجاوز التعويض المقضى به الحد الاقصى المقرر فى المعاهدة فى حالة عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها فى سند الشحن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن

تتحصل في ان الشركة الطاعنة اقامت الدعوى رقم ١٠٧٠ لسنة ١٩٨١ تجارى كلى الاسكندرية على الشركة المطعون ضدها وشركة المستودعات المصرية العامة بطلب الحكم بالزامهما بالتضامن وبالتضامم بان تدفعا لها مبلغ ٨٩١٢،٥٥٤ وقالت بيانا لذلك ان شركة مصر للحرير الصناعي ، شحنت رسالة كيماويات على السفينة - لينا - التابعه للشركة المطعون ضدها ، من ميناء هامبورج الى ميناء الاسكندرية . بموجب سند شحن ، وتبين لدى تسليمها وجود عجز وتلف بها - واذ كانت هذه البضاعة مؤمن عليها لديها ، وأحالت اليها الشركة المؤمن لها ، حقوقها قبل الغير ، فقد اقامت دعواها بطلباتها السالفة . وبعد ان ندبت المحكمة خبيرا وقدم تقريره - حكمت بتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٣ بالزام الشركة المطعون ضدها ، بأن تدفع للشركة الطاعنة مبلغ ٨٢٨٥,٢٣٨ مليم جـ ورفضت ما عدا ذلك من طلبات استأنفت الشركة المطعون ضدها هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١٧ لسنة ٣٩ق الاسكندرية - وبتاريخ ١٩٨٥/٣/٧ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وبالزام الشركة المطعون ضدها بأن تدفع الى الشركة الطاعنه مبلغ ٩٧٢ جـ طعنت الشركة الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن - واذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث ان الطعن اقيم على سببين - حاصل النعى بالوجه الاول من السبب

الاول منهما خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون ، اذ لم يقدر التعويض عن العجز فى البضاعة المشحونة على اساس قيمته رغم علم الناقل علما يقينيا بجنس وقيمة البضاعة من واقع الكشف التفصيلى وفاتورة الشراء المرفقتين بسند الشحن .

وحيث إن هذا النعى غير سديد - ذلك ان مناط تقدير التعويض عن الهلاك أو التلف الذى يلحق البضاعة المشحونة بطريق البحر بقيمته الفعلية دون التقيد بالحد الاقصى للتعويض المقرر بالمادة ٥/٤ من معاهدة بروكسل الدولية لسندات الشحن - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يكون الشاحن قد دون فى سند الشحن بيانا بجنس البضاعة وقيمتها باعتبار ان هذا السند وحده هو الذى يحكم العلاقة بين الناقل والشاحن والمرسل اليه ويحدد حقوق والتزامات ذوى الشأن فى الحدود التى رسمها ولايغنى عن ذلك ورود هذا البيان فى فاتورة الشراء او فى اية ورقة اخرى - لما كان ذلك وكان الثابت ان سند الشحن - موضوع النزاع - قد خلا من بيان جنس وقيمة البضاعة الصادر بشأنها فإن شروط تقدير التعويض عن العجز الحاصل فيها بقيمته الفعلية تكون غير متوافرة واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير اساس .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى - خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون لتقديره التعويض عن العجز فى البضاعة المشحونة وفقا للتحديد

القانونى طبقا للمادة ٥/٤ من معاهدة بروكسل الدولية لسندات الشحن - فى حين كان يجب تقديره وفقا للتحديد الاتفاقى طبقا للبند ١١ من سند الشحن - وهو ١٢٥٠ مارك المانى عن كل طرد .

وحيث إن هذا النعى فى محله - ذلك ان التحديد القانونى لمسئولية الناقل البحرى الذى نصت عليه معاهدة بروكسل الدولية لسندات الشحن فى حالة عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها فى سند الشحن - يعتبر حدا اقصى للمسئولية القانونية لما يمكن ان يحكم به وحدا ادنى للمسئولية الاتفاقية بالنظر الى مايمكن الاتفاق عليه - وانه وان كان يصح الاتفاق على تشديد مسئولية الناقل عن الحد القانونى المنصوص عليه فى المعاهدة المشار اليها - وهو مائه جنيه انجليزى عن كل طرد او وحدة - الا ان الاتفاق على تخفيف مسئوليته والنزول بها بحيث يكون الحد الاقصى لها أقل من الحد القانونى المنصوص عليه فيها يعتبر باطلا بطلانا مطلقا ولا اثر له ، وبالتالى يفتح المجال لتقدير التعويض وفقا للقواعد العامة الواردة فى القانونى المدنى فى شأن المسئولية التعاقدية بصفة عامة على الا يجاوز التعويض المقضى به الحد الاقصى المقرر فى المعاهدة فى حالة عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها فى سند الشحن - لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عما تمسكت به الشركة الطاعنة من تقدير التعويض عن العجز فى البضاعة المشحونة وفقا للتحديد الاتفاقى المشار اليه فى البند ١١ من سند الشحن - وان تقدير التعويض على هذا النحو يزيد عن

التقدير القانونى المشار اليه بالمعاهدة - وهو دفاع جوهرى من شأنه لوصح ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى - ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانونى بما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى اوجه الطعن .



جلسة ١٣ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ زكي المصري نائب رئيس المحكمة ، عبد الرحيم صالح ، على محمد على ود. حسن بسيوني .

---

(١٧٣)

الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ القضائية

(١ - ٢) تأمين " عقد التأمين البحرى " . عقد . التزام " الاشتراط لمصلحة الغير " .

(١) تداول وثيقة التأمين الاذنية في عقد التأمين البحرى تكون بطريق التظهير اصلا . ابرام العقد بين مالك البضاعة وشركة التأمين لصالح آخر من قبيل الاشتراط لمصلحة الغير . أثره . للمالك " المشترط " الحق في نقض مشارطة التأمين صراحة او ضمنا دون التقيد بشكل معين مالم يعلن المستفيد قبوله له او رغبته في الإفاده منها .

(٢) تعيين المستفيد في مشارطات التأمين . من مسائل الواقع . استقلال محكمة الموضوع باستخلاصها من نصوص المشارطة متى كان استخلاصها سائغا .

(٣ – ٦) محكمة الموضوع . عقد . تأمين . اثبات .

(٣) لمحكمة الموضوع السلطة فى تقدير أدلة الدعوى وتفسير العقود والمستندات والشروط المختلف عليها بما تراه أو فى بمقصود المتعاقدين .

(٤) اضافة المتعاقدين شرطا مكتوبا الى العقد المطبوع . أثره . وجوب إعمال هذا الشرط ولو تعارض مع شرط مطبوع . علة ذلك .

(٥) شرط " من المخازن الى المخازن " . ماهيته . اتفاق المؤمن والمؤمن له فى وثيقة التأمين ان يضمن المؤمن الاخطار التى تلحق البضاعة من وقت خروجها من مخازن الشاحن الى وقت دخولها مخازن المرسل اليه .

(٦) فى التأمين بشرط " جميع الاخطار " . ليس للمؤمن له اثبات سبب الضرر لقيام قرينه لصالحه على ان سبب الضرر خطر مضمون . للمؤمن نفى هذه القرينه باثبات ان الضرر راجع الى خطر مستبعد .

(٧ – ٨) حكم " الالزام بعمله اجنبيه " . محكمة الموضوع . تأمين .

(٧) قضاء محكمة الموضوع بالالزام بعمله اجنبية دون العملة الوطنية . شرطه . اجازة الشارع ذلك فى حالات نصت عليها القوانين الخاصة متى توافرت شروط اعمالها وطلب الخصم الحكم بها .

(٨) جواز الوفاء بالقيمة التأمينية أو اى تعويضات تستحق بالنقد الاجنبى فى نطاق عقود التأمين المبرمة مع الهيئة العامة للتأمينات

الاجتماعية وشركات التأمين . م٩٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ٩٧ لسنة ١٩٧٦.

(٩) تأمين . دعوى " دعوى الحلول " . التزام .

ليس للمؤمن بحسب الأصل حق الرجوع المباشر على الغير المسئول عن الضرر . علة ذلك . الرجوع بدعوى الحلول . شرطه . الوفاء للدائن بالدين المترتب فى ذمة المدين او اذا كان سنده فى ذلك حوالة الحق اليه من المؤمن له فى وثيقة التأمين .

---

١ – لئن كان الأصل فى عقد التأمين البحرى ان يكون تداول وثيقة التأمين الاذنية بطريق التظهير ، الا انه لما كان ابرام ذلك العقد بين مالك البضاعة وشركة التأمين لصالح آخر بقصد افادته من آثار العقد هو من قبيل الاشتراط لمصلحة الغير ، فإنه يكون لذلك المالك " المشترط " الحق فى نقض مشارطة التأمين صراحة او ضمنا دون التقيد بشكل معين او الاستئثار بالانتفاع لنفسه منها ، طالما لم يعلن من حصل الشرط لمصلحته . وهو المحرر لاذنه الوثيقة – الى المؤمن أو المالك " المشترط " قبوله او رغبته فى الافاده منها ، مالم يكن ذلك مخالفا لما يقتضيه العقد .

٢ – تعيين المستفيد فى مشارطات التأمين هو – وعلى ما جرى به قضاء هذه

المحكمة - من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع باستخلاصها من نصوص المشارطه ولارقابه عليها فى ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصها سائغا .

٣ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تقدير ادلة الدعوى وتفسير العقود والمستندات والشروط المختلف عليها بما تراه أو فى بمقصود المتعاقدين واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا رقابه لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كانت عبارات العقد تحتمل المعنى الذى حصلته محكمة الموضوع منها .

٤ - متى استعمل المتعاقدان نموذجا مطبوعا للعقد واضافا اليه بخط اليد أو اية وسيلة اخرى شروطا تتعارض مع الشروط المطبوعه ، وجب تغليب الشروط المضافه باعتبارها تعبر تعبيرا واضحا عن ارادة المتعاقدين .

٥ - يجوز للمؤمن والمؤمن له الاتفاق فى وثيقة التأمين على ان يضمن اولهما الاخطار التى تلحق البضاعة قبل الشحن او بعد التفريغ او من وقت خروجها من مخازن الشاحن الى وقت دخولها فى مخازن المرسل اليه بما يعرف بشرط " من المخازن الى المخازن " .

٦ - المؤمن له فى حالة التأمين بشرط " جميع الاخطار " ليس عليه اثبات سبب الضرر بل تقوم قرينه لصالحه على ان سبب الضرر خطر مضمون ويكون

للمؤمن ان يدحض هذه القرينه باثبات ان الضرر يرجع الى خطر مستبعد .

٧ - لئن كان الأصل فى الالزام قضاء باداء مبلغ من النقود ان يكون بالعملة الوطنية الا انه متى اجاز الشارع الوفاء بالالزام بغيرها من العملات فلا على محكمة الموضوع ان قضت بالزام المحكوم عليه بالوفاء بالتزامه بعمله اجنبيه فى الحالات التى نصت عليها القوانين الخاص متى توافرت شروط اعمالها وطلب الخصم الحكم بها .

٨ - لما كانت المادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى تنص على أنه يجوز إبرام عقود التأمين مع الهيئة العامة للتأمينات الأجتماعية وشركات التأمين بالنقد الأجنبى ، مع الوفاء بالقيمة التأمينيه ، إو أى تعويضات تستحق فى نطاقها بالنقد الأجنبى ،.... فلا على الحكم المطعون فيه أن اجابها إلى طلبها وقضى بالالزام بالدولار الأمريكى .

٩ - بحسب الأصل - لا يكون للمؤمن حق الرجوع المباشر على الغير المسئول عن الضرر لعدم وجود علاقة سببيه مباشرة بين خطأ الغير والضرر الذى تحمله المؤمن بدفعه التعويض للمؤمن له ، كما لا يحق له الرجوع بدعوى الحلول - اذا كان لها محل إلا إذا قد وفى الدائن بالدين المترتب فى ذمة المدين ، وإنما يحق له هذا الرجوع إذا كان سنده فى ذلك حوالة الحق اليه من المؤمن له فى وثيقة التأمين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الطعن إستوفى أوضاه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الشركة المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ٩٠٧ لسنة ١٩٨٣ تجارى كلى الإسكندرية على الشركة الطاعنه بطلب الحكم بالزامها بأن تدفع لها مبلغ ١٤٢٧٦٠ دولارا و ٤٥٩٢٠ جنيها مصريا والفوائد القانونية ، وقالت بيانا لذلك أنها إستوردت رسالة لحوم مجمده شحنت على الباخرة "كتساند " من ميناء سافانا إلى ميناء الإسكندرية ولدى تفريغ الرسالة فى ١٩٨٣/٢/٩ تبين أن بها عجزا وتلفا وعوارة تقدر قميتها مؤقتا بالمبلغ المطالب به ، و إذ كانت قد أمنت الرسالة لدى الشركة الطاعنه بموجب وثيقتى تأمين بحرى بضائع مؤرختين ١٩٨٢/٩/٧ "جميع الأخطار " فقد أقامت دعواها - دفعت الطاعنه بعدم قبول الدعوى لرفعها على خلاف الإجراءات والمواعيد ومن غير ذى صفة - ندبت المحكمة خبيراً فى الدعوى ، وبعد أن أودع تقريره ، ادخلت الطاعنه الشركة المطعون ضدها الثانية بصفتها وكيلة عن السفينه سالفة الذكر والأخرى التى شحن فيها جزء من الرسالة - خصماً فى الدعوى للحكم بالزامها لها بما عسى أن يقضى به عليها - وبتاريخ ١٩٨٦/٦/٢٥

حكمت المحكمة برفض الدفعين وبالزام الطاعنه بأن تدفع المطعون ضدها الأولى مبلغ ٤٥٠و١٥٣٧٨٨ والفوائد - إستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٢٤٣ سنة ٤٢ ق الإسكندرية لتعديله إلى مبلغ ٤٩و١٨٣٠٨١ دولارا أمريكى وإحتياطيا ما يعاداه بالعملة المصرية فى تاريخ السداد ، كما إستانفته الطاعنه بالاستئناف رقم ١٢٦٤ سنة ٤٢ ق تجارى الإسكندرية ، وقررت المحكمة ضم الإستئناف الأخير للاول وأعادت المامورية إلى الخبير لفحص إعتراضات الطاعنه ، وبعد أن أودع تقرير قضت بتاريخ ١٩٨٩/١٢/١٣ بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الشركة الطاعنه أن تؤدى
مليـجـ
للمطعون ضدها الأولى مبلغ ٢٦و١٤٢٥٧٠ دولار إمريكى وفوائده وبعدم قبول دعوى الضمان الفرعية . طعنت الطاعنه فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم نقضا جزئيا ، وإذ عرض على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها قرر الحاضر عن المطعون ضدها الأولى بتنازلها عن مبلغ ٦٩و١٥٧٧٩ دولار من المبلغ المحكوم به ، وعدم تنفيذ الحكم المطعون فيه بشأنه والتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على خمسة أسباب تنعى الطاعنه الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالاوراق ، وفى بيان ذلك نقول انها دفعت بعدم قبول دعوى المطعون ضدها الاولى لرفعها من غير ذات صفة استنادا الى ان وثيقة التأمين صدرت لأمر بنك مصر رومانيا

بالاسكندرية وصدرت الثانية لأمر بنك ابو ظبى بالاسكندرية ، ولم يرفع اى من البنكين الدعوى كمستفيدين محددين بالوثيقة كما لم يظهر أى منهما الوثيقه الصادرة لامره الى المطعون ضدها الاولى قبل رفع الدعوى الا ان الحكم عول فى قضاءه برفض الدفع على ورقة خارجيه صادرة من كل من البنكين سالفى الذكر تشير الى ملكية المطعون ضدها الاولى للرسالة المؤمن عليها رغم عدم تظهيرها الوثيقة وفقا للمقرر قانونا ، ومع مخالفة ذلك لنص المادة ٧٥٨ من القانون المدنى التى توجب - عند استحقاق مبلغ التأمين - الاعتداد بصفة المستفيد كما حددها المؤمن له .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك انه وان كان الأصل فى عقد التأمين البحرى ان يكون تداول وثيقة التأمين الاذنية بطريق التظهير ، الا انه لما كان ابرام ذلك العقد بين مالك البضاعة وشركة التأمين لصالح آخر بقصد افادته من آثار العقد هو من قبيل الاشتراط لمصلحة الغير ، فإنه يكون لذلك المالك " المشترط " الحق فى نقض مشارطة التأمين صراحة او ضمنا دون التقيد بشكل معين او الاستئثار لنفسه بالانتفاع منها ، طالما لم يعلن من حصل الشرط لمصلحته . وهو المحرر لإذنه الوثيقة - الى المؤمن أو المالك " المشترط " قبوله او رغبته فى الافاده منها ، مالم يكن ذلك مخالفا لما يقتضيه العقد - لما كان ذلك وكان تعيين المستفيد فى مشارطات التأمين هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع باستخلاصها من

نصوص المشارطه ولارقابه عليها فى ذلك من محكمة النقض ما دام استخلاصها سائغاوكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعنة بعدم قبول دعوى المطعون ضدها الاولى لرفعها من غير ذات صفة على انه (مردود من مستندات الدعوى وفواتير الشراء ، وان شركة اسكندرية للاشغال والتجارة الخارجية هى المالكة للرسائل وصاحبة صفة اما ما ورد بوثيقتى التأمين من عبارة " لامر بنك مصر رومانيا ، ولأمر بنك ابو ظبى فإن هذه العبارات انما وردت لتنظيم عملية الاستيراد ولضمان حقوق البنكين ، يؤيد ذلك خطابى البنكين المؤرخين ١٨/٥/١٩٨٦ بهذا الصدد) ، وكان الثابت من الخطابين المشار اليهما - والمودعين ملف الطعن - ان كلا منهما تضمن اقرار البنك الصادر منه بأن البضاعة المؤمن عليها مملوكة للشركة المطعون ضدها الاولى وفقا للمستندات وان ذكر اسم البنك فى وثيقة التأمين كان لضمان حقوقه وانه لا اعتراض لدية او معارضه منه فى ان تصرف الشركة المذكورة قيمة التأمين المستحق عن فقد او تلف البضاعة المؤمن عليها بصفتها مؤمنا لها مع سريان ذلك على ملحق الوثيقتين ، وكانت الاوراق قد خلت مما يشير الى ان اى البنكين سالفى الذكر قد اعلن شركة التأمين الطاعنة برغبته فى الافادة من الوثيقة الصادرة لأمره ، فإن ما استخلصته محكمة الموضوع وهى بصدد تحديد المؤمن له المستفيد من الوثيقتين محل النزاع وملحقيهما - من ان المطعون ضدها الاولى ذات الصفة فى المطالبة بقيمة التأمين ، يكون سائغا ولا

مخالفة فيه للثابت بالأوراق ويتفق وصحيح القانون ، وإذ كان لا مجال لتطبيق حكم المادة ٧٥٨ من القانون المدنى الخاصة بعقد التأمين على الحياة على الدعوى المطروحه ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون فى غير محله .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى والشق الثانى من السبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وتفسيره ومخالفة الثابت بالاوراق ، وفى بيان ذلك تقول الطاعنة انها تمسكت امام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن الضرر الذى لحق برسالة النزاع كان نتيجة خطر لاتضمنه وثيقتا التأمين صراحة وهو اضراب وتوقف طاقم السفينه "هدايت ليدى" وربانها عن العمل واستصدار امر حجز قضائى على السفينة لاقتضاء مستحقاتهم طرف ملاكها وتوقيع حجز قضائى من موردى المؤمن للسفينه ، وانه وان كانت التغطية التأمينية تخضع لشرط جميع الاخطار " الا انه ليس مطلقا لاتفاق الطرفين على استثناءات لايضمنها التأمين وان مفاد شروط الوثيقة العامة والخاصة ان تطبق الشروط من رقم ١ الى رقم ١٤ مع قصر رقم ٥ على واحد من الشروط الثلاثة لانواع التغطية التأمينية التى اتفق عليها وذكرت صراحة فى صدر الوثيقة ، اما باقى الشروط الاخرى بعد رقم ١٤ فلا يطبق منها إلا ما هو متفق عليه صراحة ، كما ورد بالوثيقه بأن يلغى من الشرط رقم ٥ ما هو مستثنى من شروط التغطية واهمها عدم ضمان الاستيراد والحجز وعدم ضمان

الاضـرابات والشـغب والاضطرابات الاهليـة ، كـمـا اسـتـثنى الشـرط رقم ٣٥ الخاص باللحوم والدواجن المجمدة ذات الاخطار من التغطية وفقا للبندين رقمى ٨ ، ٩ الا ان مـحكمـة الاستئناف التفتت عمـا تمسكت به وطبقت لفظ " جمـيع الاخطار " على اطلاقه وعموميته ، ولم تطبق سوى جزء من شروط العقد وفسرت شرط التغطية بما يخرج عن عبارات الاتفاق الواضحة وقصرت تفسيرها على عبارة واحدة ومعينه بذاتها دون الباقى بالمخالفه للمادة ١٤٧ من القانون المدنى ، كما اضافت مـصاريف النولون والشحن على باخرة من ميناء لاسى بالماس " رغم ان التـغطيـة لا تشـمله بموجب الوثيقـتين ولم يتفق عليه ملحقـهـمـا ، وكذلك اضافت مصاريف اتعاب المحاماة لرفع الحجز عن السفينه ومستحقات البحارة والريان وأصـحـاب المؤن والتـحـديم مع انهـا لا تعـد اخطارا بـحرية ولا تشـمله التغطيه .

وحيث إن هـذا النعى برمتـه فى غيـر مـحله ، ذلك ان المقرر – فى قـضـاء هذه المحكمة – ان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى تقدير ادلة الدعـوى وتفسير العقود والمستندات والشروط المختلف عليها بما تراه أو فى بمقصود لِلمتعاقدين واستخلاص ما يمكن استخلاصه منها ولا رقابه لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى كانت عبارات العقد تحتمل المعنى الذى حصلته محكمة الموضوع منها – وانه اذا استعمل المتعاقدان نموذجا مطبوعا للعقد واضافا اليه بخط اليد أو اية وسـيلة اخـرى شـروطا تتـعـارض مع الشـروط المطبوعـه ، وجب تغليب الشـروط

المضافه باعتبارها تعبر تعبيرا واضحا عن ارادة المتعاقدين لما كان ذلك ، وكان يجوز للمؤمن والمؤمن له الاتفاق فى وثيقة التأمين على ان يضمن اولهما الاخطار التى تلحق البضاعة قبل الشحن او بعد التفريغ او من وقت خروجها من مخازن الشاحن الى وقت دخولها فى مخازن المرسل اليه بما يعرف بشرط " من المخازن الى المخازن " ، وكان المؤمن له فى حالة التأمين بشرط " جميع الاخطار " ليس عليه اثبات سبب الضرر بل تقوم قرينه لصالحه على ان سبب الضرر خطر مضمون ويكون للمؤمن ان يدحض هذه القرينه باثبات ان الضرر يرجع الى خطر مستبعد ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على ما تمسكت به الشركة الطاعنه بشأن الخطر والضرر وشروط التأمين منتهيا الى الزامها بالمبلغ المحكوم به بما حاصله تغطية التأمين وفقا لاتفاق الطرفين لما يلحق البضاعة من اخطار منذ شحنها من امريكا حتى وصولها مخازن المؤمن له ، وتضمين الشروط المضافة المكتوبة بالآلة الكاتبة وتلك المرفقة بالوثيقة يشمل جميع الاخطار ويغطى التلف او الخسارة للرسالة ومنها ما لحقها نتيجة تخلف جزء منها فى ميناء لاسى بالماس ، مرتبا على ذلك تغطية التأمين عما اصاب الرسالة نتيجة الحجز على السفينة وما انفق من مصاريف لتفادى الضرر الذى يضمنه المؤمن او سبب وقوع الخطر المضمون ، وكان ما استخلصته محكمة الموضوع من شروط وثيقتى التأمين المختلف عليها بين الطرفين سائغا ولا خروج فيه على عباراتهما ويتفق وصحيح القانون ويكفى لحمل ما انتهى اليه الحكم فى قضائه ، وبما يضحى معه النعى على تفسير الحكم للفظ " الاضراب " وتغطية

التأمين له - ايا كان الرأى فيه غير منتج ، فإن النعى عليه بما سلف يكون على غير اساس .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الرابع ان الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الطاعنه باداء مبلغ التعويض بالدولار الامريكي وليس بما يعادله بالعمله المصرية يكون قد خالف نص المادة ١٨١ من القانون التجارى البحرى واخطأ فى تطبيقه وتفسيره فضلا عن انه يؤدى الى وقوع ظلم عليها لمضاعفة مبلغ التعويض مما يتعارض مع مبدأ التعويض فى التأمين ، الامر الذى يعيب الحكم بمخالفة القانون .

وحيث إن النعى غير سديد ، ذلك أنه وإن كان الاصل فى الالزام قضاء باداء مبلغ من النقود ان يكون بالعملة الوطنية الا انه متى اجاز الشارع الوفاء بالالزام بغيرها من العملات فلا على محكمة الموضوع ان قضت بالزام المحكوم عليه بالوفاء بالتزامه بعمله اجنبيه فى الحالات التى نصت عليها القوانين الخاص متى توافرت شروط اعمالها وطلب الخصم الحكم بها - لما كان ذلك و كانت المادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم العامل بالنقد الأجنبى تنص على أنه يجوز إبرام عقود التأمين مع الهيئة العامة للتأمينات الأجتماعية وشركات التأمين بالنقد الأجنبى ، مع الوفاء بالقيمة التأمينيه ، إو أى تعويضات تستحق فى نطاقها بالنقد الأجنبى وكان الثابت من وثيقتى التأمين محل النزاع إتفاق الطرفين على دفع مبلغ التأمين بالدولار

الامريكى ، .... وكانت المطعون ضدها الاولى قد طلبت بصفة اصلية الحكم لها بتلك العملة ، فلا على الحكم المطعون فيه ان اجابها الى طلبها هذا ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير اساس .

وحيث إن حاصل النعى بالشق الاول من السبب الثالث ، ان الطاعنة تمسكت فى دفاعها امام محكمة الموضوع بأن الكمية التى تخلف من السفينة هوايت ليدى فى ميناء لاسى بالماس ولم يعاد شحنها على الباخرة كيبساند " بيعت لحساب الشركة المطعون ضدها الاولى بمبلغ اجمالى ٢٨٢٢٠ دولارا اصبحت بعد خصم المصاريف والاتعاب مبلغ ١٢٦٣٩ دولارا واودعت فى البنك لحسابها واستحق عليها فوائد قانونية بلغت ٣١٤٠,٦٩ دولارا فيكون اجمالى المودع ١٥٧٧٩,٦٩ دولارا ، وقدمت المستندات الدالة على ذلك ، بما كان يوجب خصم هذا المبلغ من المحكوم به الا ان محكمة الاستئناف رفضت ذلك بدعوى " خلو الاوارق مما يثبت تقاضى تلك الشركة للمبلغ سالف البيان مما يعيب الحكم بمخالفة الثابت بالاوراق .

وحيث أنه لما كان الثابت فى الطعن ان الحاضر عن الشركة المطعون ضدها الاولى قد قرر بجلسة ١٩٩٠/١/١٤ بتنازلها عن مبلغ ١٥٧٧٩,٦٩ دولارا من المبلغ المحكوم به لها وعن تنفيذ الحكم بشأنه – وهو ذات المبلغ محل النعى بهذا الشق – وكان الثابت من مطالعة التوكيل الخاص الصادر من تلك الشركة الى وكيلها الحاضر عنها ، والمصدق عليه برقم ٥٣٠دلسنة ١٩٩٠ الازبكية –

والمودع ملف الطعن - انه يبيح له الصلح والاقرار والابراء على الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص وأيا كان وجه الرأى فيه - يكون لا جدوى منه ، وبالتالى غير مقبول .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه بالسبب الخامس الخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره ومخالفة ما استقر عليه قضاء النقض ، اذ أقام قضاءه بعدم قبول دعوى الضمان الفرعيه المقامة منها على الشركة المطعون ضدها الثانيه على عدم وجود صلة مباشرة بينهما تبيح للطاعنة رفع دعوى مباشرة على تلك الشركة ، وانه يشترط لقبول دعواها ان تكون قد دفعت التعويض - وليس مبلغ التأمين - للمطعون ضدها الاولى فى حين انه لايشترط لحلولها محل المؤمن لها ان تكون قد ادت لها مبلغ التعويض ، اذ ان حوالة الحقوق المستقبلة جائزة قانونا فيحق لها طبقا لشرط حوالة الحق التى تضمنتها وثيقتى التأمين محل النزاع الرجوع على الغير المتسبب فى الضرر سواء بطريق الدعوى المباشرة او بادخاله فى دعوى المؤمن له وتوجيه دعوى الضمان الفرعية اليه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك انه بحسب الاصل لا يكون للمؤمن حق الرجوع المباشر على الغير المسئول عن الضرر لعدم وجود علاقة سببيه مباشرة بين خطأ الغير والضرر الذى تحمله المؤمن بدفعه التعويض للمؤمن له ، كما لا يحق له الرجوع بدعوى الحلول - اذا كان قد وفى الدائن بالدين المترتب فى ذمة المدين ، وانما يحق له هذا الرجوع اذا كان سنده فى ذلك حوالة الحق اليه

من المؤمن له فى وثيقة التأمين - لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى ان الطاعنة قد اقامت دعواها الفرعية على المطعون ضدها الثانية استنادا الى خطأ الاخيرة ومخالفتها شروط مذكرة حجز الفراغ للحوم التى اعيد شحنها ، ولم تدع وفاءها لها بقيمة التعويض ، فإن ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه من عدم قبول تلك الدعوى يكون متفقا وصحيح القانون - واذ كان ما تقدم وكان البين من اوراق الدعوى ان الطاعنة لم تؤسس دعواها الفرعية سالفة البيان على شرط حوالة الحق الذى تضمنته وثيقتى التأمين وانما - وعلى ما سلف - استنادا الى خطأ المطعون ضدها الثانية ، فإن ما تثيره بسبب الطعن بشأن حوالة الحق يكون وجها جديدا للدعوى غير متعلق بالنظام العام ، ومن ثم لايجوز التحدى به لاول مرة لدى محكمة النقض ، ويضحى النعى فى هذا الخصوص غير مقبول .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ طه الشريف ، احمد ابو الحجاج نائبى رئيس المحكمة ، شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى .

---

(١٧٤)

الطعن رقم ٢٥٥١ لسنة ٥٥ القضائية

عقد . ريع . خبرة . محكمة الموضوع . حكم .

التسليم . واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات . العبرة فيه بحقيقة الواقع . فسخ العقد . أثره . م١٦٠ مدنى . الريع . ماهيته . محكمة الموضوع سلطتها فى تقدير عمل الخبير .

التسليم هو واقعة مادية يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات اذ العبرة فيه بحقيقة الواقع وان خالف الثابت بالاوراق ومؤدى نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى انه إذا فُسخ العقد سقط أثره بين المتعاقدين واعتبر كأن لم يكن وأُعيد

المتعاقدان الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد وأن الريع يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ويلزم به من ارتكب العمل غير المشروع وهو الغصب وأن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير عمل الخبير ولها ان تأخذ بالتقرير كله او ان تأخذ ببعض ما جاء به وباطراح البعض الاخر .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل في ان الطاعن اقام الدعوى رقم ١١٣ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى اسيوط على المطعون ضدهم بطلب الحكم بفسخ عقد البدل المؤرخ ١٩٧٧/١٠/٢٢ واعتباره كأن لم يكن وتسليمه الأطيان المملوكه له والمبينة بالصحيفة وبالزامهم بمبلغ ٥٥٠ ج مقابل الانتفاع بها . وقال بياناً لها أنه بمقتضى عقد البدل سالف الذكر تبادل مع المطعون ضدهم الثلاثة الأول مساحة ٩ ط ١ ف مملوكة له مقابل مساحة مماثله مملوكه لهم وإذ وضعوا اليد على المساحة المملوكة له بالتواطوء مع باقى المطعون ضدهم دون أن يسلموه المساحة المملوكة لهم فقد أقام الدعوى بالطلبات سالفة الذكر . ندبت المحكمة خبيراً وبعد أن أودع تقريره

حكمت بالفسخ والتسليم والزام المطعون ضدهم الثلاثة الأول بدفع مبلغ ٨٣٢, ١٩٠ . استأنف المطعون ضدهم الثلاثة الأول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥٠ لسنة ٥٦ ق المنصورة - وبعد أن قررت المحكمة ضم الاستئنافين ندبت خبيراً فى الدعوى وبعد أن أودع تقريره حكمت بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تسليم ومن إلزام الريع وبرفض طلبات الطاعن بشأنهما - طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض - وإذ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة المشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك يقول إن الحكم المطعون فيه بنى قضاءه على ما ورد بتقرير الخبير من أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول لم يتسلموا أطيان النزاع ولم يضعوا اليد عليها وأطرح ما ورد بعقد البدل الموقع منهم بأنهم تسلموها رغم انه لا يجوز إثبات ما يخالف الكتابة الا بالكتابة ورتب على ذلك رفض طلب التسليم رغم قضائه بفسخ عقد البدل مما كان يتعين معه أن يعود المتعاقدان الى الحالة التى كانا عليها قبل التعاقد ولم يأخذ بما جاء بتقرير الخبير من مسئولية المطعون ضدهم الثلاثة الأول عن الريع لأنهم مكنوا آخرين من حيازة أطيان النزاع - مما يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك ان التسليم هو واقعة مادية يجوز اثباتها

بكافة طرق الاثبات اذ العبرة فيه بحقيقة الواقع وان خالف الثابت بالاوراق ومؤدى نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى انه إذا فُسخ العقد سقط أثره بين المتعاقدين واعتبر كأن لم يكن وأُعيدالمتعاقدان الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد وأن الريع يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ويلزم به من ارتكب العمل غير المشروع وهو الغصب وأن لمحكمة الموضوع سلطة تقدير عمل الخبير ولها ان تأخذ بالتقرير كله او ان تأخذ ببعض ما جاء به وباطراح البعض الاخر - لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من اوراق الدعوى وتقرير الخبير المنتدب أن المطعون ضدهم الثلاثة الأول لم يتسلموا اطيان النزاع ولم يأخذ بما ورد بعقد البدل فى خصوص استلامهم اطيان النزاع وإذ إنتهى الى القضاء بفسخ عقد البدل ورفض طلب التسليم فإنه لا يكون قد خالف المادة ١٦٠ من القانون المدنى ، كما أن الحكم إذ نفى عن المطعون ضدهم الثلاثة الأول مسئوليتهم عن الريع المطالب به على سند من أنهم لم يتسلموا اطيان النزاع ولم يُعول على ما ورد بتقرير الخبير فى هذا الخصوص من مسئوليتهم عن الريع لأنهم مكنوا آخرين من حيازة أطيان النزاع - ومن ثم فإن النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت فى الاوراق يضحى على غير اساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٥ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / حسين على حسين نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ ريمون فهيم نائب رئيس المحكمة ، عبد الناصر السباعى ، ابراهيم شعبان ومحمد اسماعيل غزالى .

---

(١٧٥)

الطعن رقم ٢٠٤٠ لسنة ٥٤ القضائية

اثبات . أوراق " اوراق رسمية " " حجيتها " محكمة الموضوع " سلطتها فى تقدير الادلة " مسائل الواقع " . ايجار " ايجار الاماكن "

حجية الورقة الرسمية . اقتصارها على ماورد بها من بيانات قام بها محررها فى حدود مهمته او وقعت ذوى الشأن فى حضوره م ١١ اثبات " مثال بصدد كشف الضرائب العقاريه وعدم كفاية القرينة المستمدة منه فى اثبات مكونات العين المؤجرة .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان حجية الورقة الرسمية وفقا لصريح نص المادة ١١ من قانون الاثبات تقتصر على ما ورد بها من بيانات قام بها محررها فى حدود مهمته او وقعت من ذوى الشأن فى حضوره كما أن لمحكمة

الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وفى تقدير ما يقدم لها من أدلة ومستندات وترجيح ما تطمئن اليه منها واستخلاص ما تراه متفقاً مع الواقع فى الدعوى دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض طالما كان استخلاصها سائغا له أصل ثابت بالاوراق وانها غير ملزمة بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات او تتبعهم فى كافة مناحى دفاعهم وحججهم ، ما دام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها واوردت دليلها فيه الرد الضمنى المسقط لما عداها ولما كان ما دون بكشف مصلحة الضرائب - المنوه بسببى النعى - من بيان بشأن حجرات الشقة البحرية بالعقار الكائن به عين النزاع لا يفيد تحرى محرره عما اذا كان عقد الايجار المؤرخ / / الذى تضمن استئجار الطاعن مكتبا للاعمال التجارية والغير مبين به عدد حجراته - يشمل حجرة النزاع من عدمه فإنه لا يلحقه بذلك حجية الورقة الرسمية فى هذا الصدد - ويخضع فى تقديره لمحكمة الموضوع ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه بعد ان عرض فى اسبابه لما انتهى اليه تقرير الخبير المنتدب امام محكمة اول درجة من ان الطاعن يستأجر حجرتين فى مواجهة حجرة النزاع التى يستأجرها المطعون ضدهما الثانى والثالث وانه قد ضم هذه الحجرة اليه من عام ١٩٦٥ ، ولما قدمه الطاعن من كشفى الضرائب العقارية للتدليل على ان الشقة المؤجرة له مكونه من ثلاث حجرات - خلص الى اغتصاب الطاعن لحجرة النزاع المؤجرة للمطعون ضدهما الثانى والثالث وهو

مايدل على ان الحكم قد عول فى استخلاصه على ما جاء بتقرير الخبير سالف البيان طارحا القرينة التى استند اليها الطاعن من كشفى الضرائب العقارية واذ كان هذا الاستخلاص سائغا له أصله الثابت بالاوراق ويدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وكان الطاعن لم يبين سنده فيما اشار اليه بسببى الطعن من اقرار المالكه الاصلية للعقار باستئجاره حجرة النزاع ، ومن حصول تواطؤ بين المطعون ضدهم لحرمانه من حجرة النزاع ، فإن النعى لا يعدو فى حقيقته ان يكون جدلا موضوعيا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز اثارته امام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر اوراق الطعن تتحصل فى ان االمطعون ضده الاول أقام على المطعون ضدهما الثانى والثالث الدعوى رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٠ امام محكمة بور سعيد الابتدائية طالبا الحكم بأخلاء المخزن والحجرة محل النزاع وبتسليمهما اليه وقال بيانا لدعواه انه

بموجب عقد مؤرخ ١٩٥٩/١/١ استأجر المذكورين من السيدة ... التى حولت العقد اليه ، هذا المخزن وتلك الحجرة بأجرة شهرية مقدارها ٣,٤٩٠ مليمجـ واذ تأخرا عن الوفاء بالقيمة الايجارية ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٧٦ حتى نهاية شهر مايو سنة ١٩٨٠ رغم تكليفهما بالوفاء اقام الدعوى . ادخل المطعون ضده الثانى الطاعن خصما فى الدعوى استنادا الى وضع يده على الحجرة المؤجرة خلال الفترة المطالب بأجرتها وبتاريخ ١٩٨١/٣/٢٩ ندبت المحكمة خبيرا لبيان الوحدات المؤجرة للمطعون ضدهما والطاعن وما اذ كانت الحجرة المؤجرة مكتبا للاولين تدخل ضمن نطاق الشقة المؤجرة للطاعن من عدمه ، وبعد ان قدم الخبير تقريره قضت المحكمة بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٧ بعدم قبول الدعوى . استأنف المطعون ضده الاول هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٢ سنة ٢٣ق الاسماعيلية " مأمورية بور سعيد " وبتاريخ ١٩٨٤/٤/٢٤حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف واخلاء المخزن والحجرة محل النزاع وبتسليمها الى المطعون ضده الاول . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن ، واذ عرض الطعن على هذه المحكمة – فى غرفة مشورة – رأته جديرا بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطاعن ينعى بسببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول إن الحكم اقام قضاءه حجرة النزاع استنادا الى انها مؤجرة للمطعون ضدهما الثانى والثالث ، وأن

عقد استئجار شقته لايشملها وان وضع يده عليها دون سند بغير ان يفصح عن الادلة التى استند اليها فى ذلك ، هذا فى حين ان الثابت من كشف الضرائب العقارية على العقار والكائن به العين عن الفترة من سنه ١٩٦٠ حتى سنة ١٩٨٠ - والمقدم منه امام محكمة أول درجة - ان الشقة البحرية التى يشغلها تتكون من ثلاث حجرات على نحو ما جاء بعقد الايجار باقرار المالكه الاصلية للعقار واذ التفت الحكم من هذا الكشف مهدرا حجيته فى الاثبات رغم انه محرر رسمى لا يجوز اهدار ما تضمنه من بيان الا عن طريق الادعاء بالتزوير الذى خلت منه الاوراق وعلى الرغم من ثبوت التواطؤ بين المطعون ضدهم لحرمانه من عين النزاع فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك انه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان حجية الورقة الرسمية وفقا لصريح نص المادة ١١ من قانون الاثبات تقتصر على ما ورد بها من بيانات قام بها محررها فى حدود مهمته او وقعت من ذوى الشأن فى حضوره كما أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وفى تقدير ما يقدم لها من أدلة ومستندات وترجيح ما تطمئن اليه منها واستخلاص ما تراه متفقاً مع واقع الدعوى دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض طالما كان استخلاصها سائغا له أصل ثابت بالاوراق وأنها غير ملزمة بالرد على كل ما يقدمه الخصوم من مستندات او تتبعهم فى كافة مناحى دفاعهم وحججهم ، ما دام قيام الحقيقة التى اقتنعت بها واوردت دليلها فيه الرد

الضمنى المسقط لما عداها ولما كان ما دون بكشف مصلحة الضرائب - المنوه بسببى النعى - من بيان بشأن حجرات الشقة البحرية بالعقار الكائن به عين النزاع لا يفيد تحرى محرره عما اذا كان عقد الايجار المؤرخ ١٩٦٥/٣/١٠ - الذى تضمن استئجار الطاعن مكتبا للاعمال التجارية والغير مبين به عدد حجراته - يشمل حجرة النزاع من عدمه فإنه لا يلحقه بذلك حجية الورقة الرسمية فى هذا الصدد - ويخضع فى تقديره لمحكمة الموضوع ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه بعد ان عرض فى اسبابه لما انتهى اليه تقرير الخبير المنتدب امام محكمة اول درجة من ان الطاعن يستأجر حجرتين فى مواجهة حجرة النزاع التى يستأجرها المطعون المطعون ضدهما الثانى والثالث وانه قد ضم هذه الحجرة اليه من عام ١٩٦٥ ، ولما قدمه الطاعن من كشفى الضرائب العقارية للتدليل على ان الشقة المؤجرة له مكونه من ثلاث حجرات - خلص الى اغتصاب الطاعن لحجرة النزاع المؤجرة للمطعون ضدهما الثانى والثالث وهو مايدل على ان الحكم قد عول فى استخلاصه على ماجاء بتقرير الخبير سالف البيان طارحا القرينة التى استند اليها الطاعن من كشفى الضرائب العقارية واذ كان هذا الاستخلاص سائغا له أصله الثابت بالاوراق ويدخل فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع وكان الطاعن لم يبين سنده فيما اشار اليه بسببى الطعن من اقرار المالكه الاصلية للعقار باستئجاره حجرة النزاع ، ومن حصول تواطؤ بين المطعون ضدهم لحرمانه من حجرة النزاع ، فإن النعى لا يعدو فى حقيقته ان يكون جدلا موضوعيا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا يجوز اثارته امام محكمة النقض .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .



جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / عبد المنصف احمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/ محمد عبد المنعم حافظ ، د. رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى .

(١٧٦)

الطعنان رقما ٢٤٦٩ ، ٢٥١٧ لسنة ٥٧ القضائية

(١) محكمة الموضوع " تقدير الادلة "

قاضى الموضوع . سلطته فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة والموازنه بينها .

(٢) حكم " تسبيبه " . اثبات " شهاد الشهود " . محكمة الموضوع "تقدير الادلة " .

قاضى الموضوع . سلطته فى تقدير أقوال الشهود واستخلاص الواقع منها سواء وردت فى تحقيق قضائى أو ادارى أو لدى الخبير . طالما لم يخرج بها عن مدلولها .

(٣) حكم " تسبيبه " .

عدم إيراد الحكم أقوال الشهود بنصوصها . لا يعيبه . حسبه أن يورد مضمونها .

(٤) التزام " تنفيذ الالتزام " . محكمة الموضوع . تعويض .

التنفيذ العينى هو الأصل . المادتان ١/٢٠٣ ، ٢١٥ مدنى . التنفيذ بمقابل . شرطه . إستحاله الوفاء عينا . تقدير تحقق هذا الاستحالة مما تستقل به محكمة الموضوع متى كان سائغا .

(٥) خبره . محكمة الموضوع " تقدير الدليل " . بطلان .

رأى الخبير عنصر من عناصر الاثبات . خضوعه لتقدير محكمة الموضوع دون معقب بطلان تقرير الخبير . مناطه . أن يكون قد شاب اجراءاته عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم .

(٦) نقض " أثر نقض الحكم " . استئناف " أثر نقض الحكم والاحالة " .

نقض الحكم . اثره . لمحكمة الاحالة أن تقيم قضاءها على فهم جديد لواقع الدعوى وأسس قانونية أخرى لا تخالف قاعدة قانونية قررها الحكم الناقض .

(٧) دعوى " الطلبات الختامية فى الدعوى .

العبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى .

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة تقديما صحيحا وفى موازنة بعضها بالبعض الاخر وترجيح ما يطمئن وجدانه الى ترجيحه منها .

٢ – من المقـرر إن لقـاضى الموضـوع تقـدير اقـوال الشـهـود التى وردت شـهادتهم فى أى تحقيق قضائى أو ادارى أو لدى الخبير المنتدب فى الدعوى دون حلف يمين لاستخلاص الواقع منها ، ما دام لم يخرج بتلك الأقوال الى غير ما يؤدى اليه مدلولها .

٣ – لا يعيب تسبيب الحكم عدم إيراد اقوال الشهود بنصوصها ، وحسبه أن يورد مضمون تلك الاقوال .

٤ – من المقـرر أن الاصل وفـقـا لما تقـضى به المادتان ٢٠٣/١ ، ٢١٥ من القانون المدنى هو تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا ولا يصار الى عوضه أو التنفيذ بطريق التـعـويض الا اذا اسـتـحـال التنفـيـذ العـينى ، وان تقـدير تحـقق تلك الاستحالة مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغه.

٥ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن رأى الخبير المنتدب فى الدعوى لا يخرج عن كونه عنصرا من عناصر الاثبات لمحكمة الموضوع تقديره دون معقب عليها فى ذلك فلها أن تأخذ به كله أو بعض ما جاء به وتطرح بعضه اذ هى لاتقضى الا على اساس ما تطمئن اليه منه ، وبأن مناط بطلان تقرير الخبير هو أن يكون قد شاب اجراءاته عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم .

٦ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن نقض الحكم نقضا كليا من شأنه أن يكون لمحكمة الاحالة أن تقيم قضاءها على فهم جديد لواقع الدعوى الذى

تحصله مما يقدم إليها من دفاع أو على أسس قانونية أخرى غير التى جاءت بالحكم المطعون فيه واستوجبت نقضه متى كانت لا تخالف قاعدة قانونية قررتها محكمة النقض فى حكمها الناقض .

٧ - العبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى لا بالطلبات السابقة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر... والمرافعه وبعد المداولة .

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق تتحصل فى ان المطعون ضدها فى الطعن رقم ٢٤٦٩ سنة ٥٧ قضائية (الطاعنة فى الطعن الآخر) تقدمت بطلب الى الرئيس بمحكمة الجيزة الابتدائية ليأمر بالزام الطاعن بأن يؤدى اليها مبلغ ١٥٠٧٨ جنيها مع تثبيت الحجز التحفظى الموقع منها على المنقولات نفاذاً لامر الحجز رقم ٢٢٠/١٠السنة ١٩٨١ الجيزة ، وذلك على سند من أن هذا المبلغ يمثل قيمة منقولات الزوجية المملوكة لها والتى إمتنع الطاعن عن تسليمها لها بعد طلاقها منه . وإذ رفض

الطلب المذكور فقد قيد دعوى برقم ٦١٨٢ لسنة ١٩٨١ مدنى الجيزة الابتدائية انتهت فيه المطعون ضدها الى طلب الحكم بالتسليم العينى لتلك المنقولات وبقيمة ما لم يوجد منها . اقام الطاعن الدعوى رقم ٦٠٠٠ لسنة ١٩٨١ مدنى الجيزة الابتدائية بطلب الغاء أمر الحجز التحفظى آنف البيان واعتباره كأن لم يكن وبعد أن أمرت المحكمة بضم الدعوى الاخيرة الى الاولى وندبت خبيرا فيها وأودع تقريره قضت بتاريخ ٢٣فبراير سنة ١٩٨٤ بالزام الطاعن بأن يؤدى الى المطعون ضدها مبلغ ١٥٠٧٨ جنيها وتثبيت الحجز التحفظى وبرفض الدعوى الأخرى . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٩٥٤ لسنة ١٠١ قضائية وفى ٢٧فبراير سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن ٩٨٤ لسنة ٥٥ قضائية ، وبتاريخ ٢٤ ابريل سنة ١٩٨٦ قضت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه . وبعد أن عجل الطاعن نظر الاستئناف للفصل فيه مجدداً حكمت المحكمة فى ١٤مايو سنة ١٩٨٧ بتعديل الحكم المستأنف وبالزام الطاعن بأن يؤدى الى المطعون ضدها مبلغ ١٠٣٧٨ جنيها . طعن الطاعن فى هذا الحكم للمره الثانيه بطريق النقض بالطعن رقم ٢٤٦٩ لسنة ٥٧ قضائية كما طعنت المطعون ضدها فيه ايضاً بالطعن رقم ٢٥١٧ لسنة ٥٧ قضائية وأودعت النيابة العامة مذكرتين أبدت الرأى فى أحدها برفض الطعن الأول وفى الثانية بنقض الحكم المطعون فيه فى الطعن الآخر . عرض الطعنان على هذه

المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنهما جديران بالنظر وبالجلسة المحددة لنظرهما قررت المحكمة ضم الطعن الاخير الى الاول ليصدر فيهما حكم واحد وفيها التزمت النيابة رأيها .

أولا :- الطعن رقم ٢٤٦٩ لسنة ٥٧ قضائية "

حيث إن الطعن أقيم على عشرة أسباب ينعى الطاعن بالاسباب الثلاثة الاول وبالخامس والسابع والثامن منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم قضى بالزامه باداء مبلغ ١٠٣٨٧ جنيها للمطعون ضدها باعتبار أنه يمثل قيمة المنقولات المملوكة لها استناداً الى اقوال شهود لم يورد نصوص شهادتهم ودون أن يتحقق من ملكيتها لها أو يعنى ببحث ما تقدم به من مستندات تقطع بملكية بعضا منها أو يستنزل من تلك القيمة ما أنكر التاجر .... بيعه لها من منقولات ، هذا الى أنه قضى بالمقابل النقدى دون التسليم العينى رغم عدم ثبوت تعذره أو أن يستبعد منه قيمة المنقولات التى مازالت طرفه وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى بحث الدلائل والمستندات المقدمة تقديما صحيحاً وفى موازنة بعضها بالبعض الاخر وترجيح ما يطمئن وجدانه الى

ترجيحه منها وله أيضا تقدير اقوال الشهود التي وردت شهادتهم في أي تحقيق قضائي أو اداري أو لدى الخبير المنتدب في الدعوى دون حلف يمين لاستخلاص الواقع منها ، ما دام لم يخرج بتلك الأقوال الى غير ما يؤدى اليه مدلولها، ولا يعيب تسبيبه للحكم عدم إيراده نصوص اقوالهم وحسبه أن يورد مضمون تلك الاقوال ، ومن المقرر أن الاصل وفقا لما تقضى به المادتان ١/٢٠٣ ، ٢١٥ من القانون المدنى هو تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا ولا يصار الى عوضه أو التنفيذ بطريق التعويض الا اذا استحال التنفيذ العينى ، وان تقدير تحقق تلك الاستحالة مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن عرض للأدلة والمستندات المقدمة من طرفى الدعوى ركن فى ثبوت تملك المطعون ضدها للمنقولات وانها ابتاعتها من مالها الخاص ، وإلى اقوال شهودها أمام محكمة أول درجة ، والى شهادة بائعى هذه المنقولات أمام الخبير المنتدب فى الدعوى بعد مواجهتهم بفواتير الشراء الصادرة منهم لها ، والى أنها هى التى تم الحجز عليها بموجب أمر الحجز المقضى من المحكمة بتثبيته بعد أن عرض الى عدم اطمئنانه الى ماقدمه الطاعن من مستندات واستبعد من قيمة المنقولات المقضى بها ما لم يثبت من الفواتير المقدمة منها شراؤها لها ، منها المنقولات المدعى بشراءها من ..... ، كما ركن فى مجال تقديره لاستحاله التنفيذ العينى الى أن إنكار الطاعن وجود المنقولات المحجوز عليها لديه فى جميع مراحل نظر

الدعوى يعد هلاكا لها يستتبع جعل محل الالتزام قيمة هذه المنقولات وهو ما يتفق وطلبات المطعون ضدها ، وكانت هذه الاسباب كافيه لحمل قضاء الحكم المطعون فيه فيما انتهى اليه فإن النعي عليه بهذه الاسباب لا يعدو أن يكون جدلا فى تقدير المحكمة للادلة وترجيح بينه على أخرى مما لا يجوز التحدى به امام محكمة النقض ومن ثم غير مقبول .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الرابع والسادس على الحكم المطعون فيه البطلان والتناقض فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى الذى ركن اليه الحكم المطعون فيه فى قضائه قد شابه البطلان ذلك أن المنقولات المدعى بها والمحجوز عليها ما زالت موجوده طرفه ، فضلا عما صدر منه من تجاوزات اعتبرها الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٧/٢/١٩ تستوجب مساءلته تأديبيا وهى فى جملتها أمور تعيب الحكم وتستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن رأى الخبير المنتدب فى الدعوى لا يخرج عن كونه عنصرا من عناصر الاثبات لمحكمة الموضوع تقديره دون معقب عليها فى ذلك فلها أن تأخذ به كله أو بعض ما جاء به وتطرح بعضه اذ هى لاتقضى الا على اساس ما تطمئن اليه منه ، وبأن مناط بطلان تقرير الخبير هو أن يكون قد شاب اجراءاته عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن لم يدع امام

محكمة الموضوع أن ضررا اصابه من اجراء عيب شاب اجراءات مباشرة الخبير المأمورية المسنده اليه بعد أن عرض لكافه أوجه دفاعه ومستنداته وكان الحكم المطعون فيه لم يركن فيما انتهى اليه من تملك المطعون ضدها للمنقولات المقضى بقيمتها الى ما جاء بالنتيجة التى أوردها الخبير وانما الى جملة أدلة وقرائن – وعلى نحو ما ورد بالرد على اسباب الطعن السابقة – منها شهادة بائعى المنقولات الواردة بهذا التقرير التى لا يمارى الطاعن فى صحة اجراءاتها بل وتمسك فى اسباب طعنه بما ورد بها فإن النعى بهذين السببن يكون على غير اساس .

وحيث إن حاصل السببين التاسع والعاشر ان الحكم المطعون فيه خالف القانون واخطأ فى تطبيقه اذ قضى بتثبيت الحجز التحفظى الموقع على المنقولات محل أمر الحجز رقم ٢٢٠/١٠ لسنة ١٩٨١ الجيزة مع أن المنقولات المحجوز عليها ليست ضمن ما تمتلكه المطعون ضدها ، كما أنه حكم لها ايضا بالمقابل النقدى الامر الذى يستتبع أن يكون لها أن تستأدى قيمة المنقولات مضافاً اليها استلام المنقولات المحجوز عليها وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير صحيح ذلك بأن اسباب الحكم المطعون فيه المرتبطه بمنطوقه قد حددت التزام الطاعن على وجه قاطع بالمبلغ المقضى به دون سواه الذى يمثل قيمة المنقولات المملوكة للمطعون ضدها دون تلك المحجوز عليها ومن

ثم فإن النعى بهذين السببين يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم المطعون فيه .

ثانيا : - الطعن رقم ٢٥١٧ لسنة ٥٧ قضائية :-

حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تنعى به الطاعنه على الحكم المطعون فيه مخالفة الثابت فى الاوراق وفى بيان ذلك تقول إن الحكم استبعد من قيمة المنقولات المملوكة لها مبلغ ٤٧٠٠ جنيه الفواتير الصادرة من محل ..... ومحل .... التى لم يستطع الخبير التحقق من صحتها والتى كانت محلاً لنقض الحكم الاول الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٥/٢/٢٧ فى حين أن القيمة الواردة بهذه الفواتير تبلغ ١٧٠٠ جنيه فقط واذ خالف الحكم المطعون فيه ما ثبت بهذه الفواتير فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة – أن نقض الحكم نقضا كليا من شأنه أن يكون لمحكمة الاحالة أن تقيم قضاءها على فهم جديد لواقع الدعوى الذى تحصله مما يقدم إليها من دفاع أو على أسس قانونية أخرى غير التى جاءت بالحكم المطعون فيه واستوجبت نقضه متى كانت لا تخالف قاعدة قانونية قررتها محكمة النقض فى حكمها الناقض ، وكانت العبره بالطلبات الختامية فى الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها لما كان ذلك ، وكان الثابت من الحكم الناقض الصادر فى الطعن رقم ٩٨٤ لسنة ٥٥

قضائية انه قضى بنقض الحكم نقضا كليا لما ثبت لديه من قصور ومخالفته الثابت بالاوراق بقضائه للطاعنه بقيمة فاتورتين لم يستطع الخبير الذى احاله اليه فى اسبابه التحقق من صحتها فإن لمحكمة الاحالة من بعد ان تقيم قضاءها على فهم جديد لواقع الدعوى الذى تحصله مما يقدم اليها من دفاع ، وكانت الطاعنه قد عدلت فى مذكرتها المقدمه منها لجلسه ١٤/٥/١٩٨٧ طلباتها الى طلب استبعاد المبلغ الذى اعتد به الحكم المطعون فيه واستبعده درأ لاطاله أمد النزاع والى انقلابه الى مخبئه وفقا لما ذهبت اليه فى تلك المذكرة الختامية باعتبار انه يمثل قيمة المنقولات التى لم يثبت ملكيتها لها حسبما جاء باسبابه فإن النعى بهذا السبب يكون فى غير محله .

ولما تقدم يتعين رفض الطعنين .



جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: عبد المنعم أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة وعبد العال السمان.

---

(١٧٧)

الطعن رقم ١٣٤٩ لسنة ٥٨ القضائية

(١ ، ٢) دعوى "رسم الدعوى" . رسوم "الرسوم القضائية".

(١) تقدير قيمة الأرض الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن المعول عليها فى حساب الرسوم النسبية . أساسه . قيمتها الحقيقية التى أجاز المشرع لقلم الكتاب التحرى عنها . م ٧٥ رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ المعدل.

(٢) دعوى صحة عقد القسمة ونفاذه . وجوب إشتمال رسمها للقدر المبين بالعقد جميعه . علة ذلك.

---

١ - مفاد نص المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ أن تقدير قيمة الأراضى الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن المعول عليها فى حساب الرسوم

النسبية يكون بحسب قيمتها الحقيقية التى أجاز المشرع لقلم الكتاب التحرى عنها.

٢ – المقرر فى قضاء هذه المحكمة – ان رسم الدعوى التى ترفع بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد القسمة يجب أن يكون شاملا للقدر المبين بالعقد جميعه لأن الحكم فى الدعوى يكون قد حسم النزاع بين الشركاء فى هذا العقد بأكمله.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن قلم كتاب محكمة بنها الابتدائية استصدر أمر تقدير الرسوم القضائية فى الدعوى رقم ٢٩٠٠ سنة ١٩٨١ مدنى بنها الابتدائية – مطالبة رقم ٦٨٢ لسنة ١٩٨٢ ، ١٩٨٣ بمبلغ ٧١٠ و ٢٣١٨ جنيها وأعلن المطعون ضدهما به فعارضا فيه بتقرير بقلم كتاب محكمة بنها الابتدائية على سند من أن مقدار الرسوم الصادر بها الأمر مبالغ فيه وأنها سويت بناء على تحريات ادارية، ندبت المحكمة خبيرا وبعد ان أودع تقريره قضت بتاريخ ٣٠ من مايو سنة ١٩٨٤ فى موضوع المعارضة بتعديل أمر تقدير الرسوم

سالف الذكر إلى مبلغ ٤٧١٫٨٧٠ جنيها . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا "مأمورية بنها "بالاستئناف رقم ٣٨١ سنة ١٧ قضائية وبعد ان ندبت محكمة الاستئناف خبيرا وأودع تقريره حكمت بتاريخ ٢٥ من يناير سنة ١٩٨٨ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول انه تمسك امام محكمة الاستئناف بأن قيمة الرسوم النسبية المستحقة على طلب وصحة ونفاذ عقد القسمة المؤرخ ١٩٧٢/٧/١٤ تقدر على أساس قيمة الأرض المثبتة فى العقد جميعها ولا يقتصر على النصيب الذى أختص به البائعون للمطعون ضدهما، وان الارض محل العقود المطلوب الحكم بصحتها ونفاذها هى أرض زراعية كائنة فى ضواحى المدن ويكون تقدير الرسوم النسبية عنها عن طريق التحرى عن القيمة الحقيقية لهذه الأرض وقت رفع الدعوى وفقا لما تقضى الفقرة جـ من البند ثانيا من المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية غير ان الحكم المطعون فيه التفت عن هذا الدفاع ولم يرد عليه وعول على تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى الذى اعتمد فى تقدير الأرض

الزراعية محل العقود المقضى بصحتها ونفاذها بقيمة الضريبة الأصلية المفروضة عليها مضروبة فى سبعين بحسبانها تقع خارج ضواحى المدن، وقدر الرسوم المستحقة عن عقد القسمة سالف الذكر بحسب النصيب الذى إختص به البائعون للمطعون ضدهما فأنه يكون معيبا مما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك ان النص فى المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية فى المواد المدنية المعدل بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٤ على أنه "يكون أساس تقدير الرسوم النسبية على الوجه الآتى : أولا - على المبالغ التى يطلب الحكم بها . ثانيا - على قيم العقارات أو المنقولات المتنازع فيها وفقا للأسس الآتية (أ) ... (حـ) بالنسبة للأراضى الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن والأراضى الزراعية التى لم تفرض عليها ضريبة والأراضى المعدة للبناء والمبانى المستحدثة التى لم تحدد قيمتها الايجارية بعد والمنقولات يقدر الرسم مبدئيا على القيمة التى يوضحها الطالب، وبعد تحرى قلم الكتاب عن القيمة الحقيقية يحصل الرسم عن الزيادة .." مفاده أن تقدير قيمة الأراضى الزراعية الكائنة فى ضواحى المدن المعول عليها فى حساب الرسوم النسبية يكون بحسب قيمتها الحقيقية التى أجاز المشرع لقلم الكتاب التحرى، لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة، أن رسم الدعوى التى ترفع بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد القسمة يجب أن يكون شاملا للقدر المبين بالعقد جميعه لأن الحكم فى الدعوى يكون قد حسم النزاع بين الشركاء فى هذا العقد بأكمله، فان

الحكم المطعون فيه اذ عول فى حساب الرسوم النسبية محل النزاع على تقرير الخبير المنتدب فى الدعوى الذى اعتد فى حساب الرسوم النسبية عن عقد القسمة المقضى بصحته ونفاذه بقيمة النصيب الذى اختص به البائعون للمطعون ضدهما دون القدر المبين بالعقد جميعه واحتسب قيمه الارض محل العقود المقضى بصحتها ونفاذها بقيمة الضريبة الأصلية المفروضة عليها مضروبة فى سبعين، والتفت بذلك عن بحث ما أثاره الطاعنان من ان تلك الارض تقع فى ضواحى المدن وتقدر قيمتها فى نطاق حساب الرسوم القضائية بقيمتها الحقيقية وهو دفاع جوهرى من شأن بحثه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فان الحكم يكون فضلا عن قصوره قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون بحث باقى أوجه الطعن.

جلسة ١٦ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد وليد الجارحي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:

محمد محمد طيطة، محمد بدر توفيق، شكرى جمعة حسين ومحمد شهاوى عبد ربه.

---

(١٧٨)

الطعن رقم ٢٢٠١ لسنة ٥٤ القضائية

(١ . ٢) إيجار "إيجار الأماكن" "المنشآت الآيلة للسقوط" . دعوى "نطاق الدعوى" "الخصوم فى الدعوى" "التدخل فى الدعوى" . حكم "حجية الحكم" . استئناف.

(١) التدخل فى الدعوى . أثره . صيرورة المتدخل طرفا فى الدعوى . الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه . للمتدخل منضما لأحد الخصوم حق استئنافه ولو ولم يستأنفه الخصم الأصلى الذى انضم إليه.

(٢) حق المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى النظر فى قرار اللجنة الصادر بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة برفض الطعن عليه أو بقبوله وإعادة النظر فيه بالإلغاء أو التعديل . م ٣/٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . الطعن على جزء من القرار متعدد الأجزاء الصادر من اللجنة المذكورة . وجوب التزام المحكمة بنطاق الطعن . علة ذلك.

مثال بصدد قرارا هدم وحدات وترميم وحدات أخرى من ذات العقار.

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - انه يترتب على التدخل - سواء كان بالاختصام أو بالانضمام لأحد طرفى الخصومة - ان يصبح المتدخل طرفا فى الدعوى، ويكون الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه فمن حقه الطعن فيه بطرق الطعن القانونية المقبولة شأنه فى ذلك شأن سائر الخصوم الأصليين ومن ثم فإن للمتدخل أمام محكمة أول درجة منضما لأحد الخصوم فى الدعوى حق استئناف الحكم الصادر فيها ولو لم يستأنفه الخصم الأصلى الذى انضم إليه.

٢ - النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٩ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن ، وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن "تفصل المحكمة على وجه السرعة" إما برفض الطعن أو بقبوله وإعادة النظر فى القرار المطعون عليه" ، يدل على ان المشرع أطلق للمحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من القانون ذاته ولاية النظر فى قرا اللجنة الصادر بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة، فلها أن ترفض الطعن عليه ولها أن تقبله وفى هذه الحالة يعاد النظر فى القرار المطعون فيه بما يقتضى إلغائه أو تعديله حسبما تنتهى إليه إلا إنه إذا كان القرار الصادر من الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم متعدد الأجزاء وتعلق الطعن بجزء منه بعينه ورأت المحكمة قبول هذا الطعن فإن هذا القبول لا يتسع لأكثر مما شمله الطعن والقول بغير هذا مؤداه انه يجوز للمالك ان يلجأ إلى المحكمة مباشرة استصداراً لحكم بهدم عقار أو ما يرى أنه آيل للسقوط من وحداته فى حين ان المقرر أنه لا سلطة لهذه

المحكمة - باعتبارها محكمة طعن - فى تقدير حالة العقار ابتداءً من حيث مدى أيلولته للسقوط، ومن ثم هدمه وانما يتعين على المالك اللجوء إلى الجهة الإدارية المختصة لتتخذ ما تراه فى هذا الصدد . لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى على نحو ما سجله الحكم المطعون عليه - ان قرار صدر بهدم الدور الثانى وما يعلوه من غرف سطح العقار المملوك للطاعنين، وبترميم الدور الأول فطعن شاغلوا الوحدات التى تقرر هدمها على هذا القرار - متعدد الأجزاء - فيما تضمنه من هدم تلك الوحدات فيما قبل الملاك - الطاعنون - القرار بشقيه فأصبح نهائيا فى شقه المتعلق بترميم وحدات الدور الأرضى التى يشغلها المطعون ضدهم الثلاثة الأول، فإنه لا يجوز للمحكمة ان تعيد النظر فى هذا الجزء من القرار الذى لم يطعن فيه بالطريقة الذى رسمها القانون ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر الصحيح فى القانون حين قضى بإلغاء الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من هدم العقار جميعه بما فى ذلك ما نص فى القرار المطعون فيه على الاكتفاء بترميمه رغم صيرورة القرار فى هذا الشأن نهائيا، فإن النعى يكون على غير أساس.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدهم من الرابع حتى الحادى عشر أقاموا على الطاعنين والمطعون ضدهما الثالث عشر والرابع عشر الدعوى ١٠٢٨ سنة ١٩٨٠ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بالغاء قرار الهدم والترميم الصادر عن حى غرب القاهرة برقم ٥٥ سنة ١٩٧٩ فيما تضمنه من هدم وحدات العقار المبين فى الصحيفة ابتداء من سقف الدور الثانى حتى غرف السطح، واعتبار القرار فى هذا الخصوص كأن لم يكن، وقالوا شرحا لدعواهم انهم يشغلون تلك الوحدات التى تقرر هدمها ولما كانت غير أيلة للسقوط ولا تشكل خطرا على باقى وحدات العقار وانما يكفى ترميمها فقد أقاموا الدعوى . وبعد ان ندبت محكمة أول درجة خبيرا هندسيا انتهى إلى عدم جدوى الترميم وإلى أن حالة العقار تقتضى هدمه حتى سطح الأرض، عادت المحكمة تحقيقا لاعتراضات شاغلى العقار – وندبت مكتب خبراء وزارة العدل فانتهى إلى النتيجة ذاتها

ومن ثم تدخل المطعون ضدهم الثلاثة الأول – شاغلوا وحدات الدور الأرضى – فى الدعوى وطلبوا رفضها وتأييد القرار المطعون فيه . وبتاريخ ١٩٨٣/١٢/٢٦ حكمت المحكمة بقبول التدخل شكلا وفى الموضوع بتعديل القرار المطعون فيه إلى هدم العقار حتى سطح الأرض . استأنف الخصوم المتدخلون هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧١٩ لسنة ١٠١ ق . وبتاريخ ١٩٨٤/٦/٥ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وتأييد القرار المطعون فيه . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة

مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من ثلاثة أوجه ينعى الطاعنون بالوجهين الأول والثالث منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقولون ان المطعون ضدهم الثلاثة الأول تدخلوا فى الدعوى منضمين إليهم فى طلباتهم وإذ طلبوا هدم العقار موضوع النزاع حتى سطح الأرض وأجابتهم محكمة أول درجة إلى هذا الطلب فإنه لا يجوز لأولئك الذين تدخلوا فى الدعوى مُنضمين إليهم أن يستأنفوا الحكم وقد قضى لهم بطلباتهم، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقبل استئنافهم شكلاً فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه.

وحيث ان هذا النعى غير سديد، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يترتب على التدخل - سواء كان للاختصام أو للانضمام لأحد طرفى الخصومة - أن يصبح التدخل طرفا فى الدعوى، ويكون الحكم الصادر فيها حجة له أو عليه فمن حقه الطعن فيه بطرق الطعن القانونية المقبولة شأنه فى ذلك شأن سائر الخصوم الأصليين . ومن ثم فان المتدخل أمام محكمة أول درجة منضما لأحد الخصوم فى الدعوى حق استئناف الحكم الصادر فيها ولو لم يستأنفه الخصم الأصلى الذى انضم إليه - لما كان ذلك وكان المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد تدخلوا فى الدعوى بطلب رفضها وتأييد القرار المطعون فيه فيما انتهى إليه من ترميم الدور الأول - الذى يشغلون وحداته - وهدم سقف الدور الثانى وحجرات العقار الذى تعلوه، ولم يشاطروا الطاعنين طلب هدم العقار حتى سطح الأرض كما يزعم هؤلاء الأخيرين، فصدر الحكم الابتدائى ضارا بهم

إذ قضى بهدم وحدات العقار التى يشغلونها فان استئنافهم له يكون جائزا ولو لم يستأنفه الطاعنون مالكوا العقار . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا ويكون النعى غير سديد.

وحيث ان الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من سبب الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه، وبيانا لذلك يقولون ان المادة ٣/٥٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ خولت المحكمة سلطة تعديل قرارات الهدم والترميم حتى ولو لم يطلب ذلك من أحد الخصوم وذلك حماية للأرواح والأموال، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النص الأمر المتعلق بالنظام العام بما أقام عليه قضاءه من أن المحكمة حتى وهى تنظر الطعن فى تلك القرارات - مقيدة بنطاق هذا الطعن فإنه يكون معيبا بما يستحق نقضه.

وحيث ان هذا النعى غير سديد، ذلك أنه وان كان النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٥٩ من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أن تفصل المحكمة على وجه السرعة (إما برفض الطعن أو بقبوله وإعادة النظر فى القرار المطعون عليه) يدل على ان المشرع أطلق للمحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ من القانون ذاته ولاية النظر فى قرار اللجنة الصادر بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة، فلها ان ترفض الطعن عليه ولها أن تقبله وفى هذه الحالة تعيد النظر فى القرار المطعون فيه بما يقتضى الغاءه أو تعديله حسبما تنتهى إليه إلا أنه إذا كان القرار الصادر من الجهة الإدارية المختصة

بشئون التنظيم متعدد الأجزاء وتعلق الطعن بجزء منه بعينه ورأت المحكمة قبول هذا الطعن فإن هذا القبول يتسع لأكثر مما شمله الطعن والقول بغير هذا مؤداه أنه يجوز للمالك أن يلجأ إلى المحكمة مباشرة استصداراً لحكم بهدم عقاره أو ما يرى أنه آيل للسقوط من وحداته فى حين ان المقرر أنه لا سلطة لهذه المحكمة - باعتبارها محكمة طعن - فى تقدير حالة العقار ابتداء من حيث مدى أيلولته للسقوط ومن ثم هدمه وانما يتعين على المالك اللجوء إلى الجهة الإدارية المختصة لتتخذ ما تراه فى هذا الصدد . لما كان ذلك وكان الرفض فى الدعوى على نحو ما سجله الحكم المطعون فيه - أن قرارًا صدر بهدم الدور الثانى وما يعلوه من غرف سطح العقار المملوك للطاعنين، وبترميم الدور الأول فطعن ثم على الوحدات التى تقرر هدمها على هذا القرار متعدد الأجزاء - فيما تضمنه من هدم تلك الوحدات بينما قبل الملاك الطاعنون القرار بشقيه فأصبح نهائيًا فى شقه المتعلق بترميم وحدات الدور الأرضى التي يشغلها المطعون ضدهم الثلاثة الأول، فإنه لا يجوز للمحكمة أن تعيد النظر فى هذا الجزء من القرار الذى لم يطعن فيه بالطريقة التى رسمها القانون، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر الصحيح فى القانون حين قضى بالغاء الحكم الابتدائى فيما انتهى إليه من هدم العقار جميعه بما فى ذلك ما نص فى القرار المطعون فيه على الاكتفاء بترميمه رغم صيرورة القرار فى هذا الشأن نهائيا، فإن النعى يكون على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٠ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد ابراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: زكى المصرى ومنير توفيق نائبى رئيس المحكمة، على محمد على ود . حسن بسيونى.

---

(١٧٩)

الطعن رقم ٢٤٧٥ لسنة ٥٥ القضائية

(١ ، ٢) حراسة . تعويض . ضرائب "ضريبة التركات : وعاء الضريبة".

(١) أحقية أصحاب الأموال والممتلكات المستولى عليها تنفيذا لقرارات فرض الحراسة للتعويض . تعديل التعويض المستحق . ارتداده لصالح مستحقيه إلى وقت استحقاق التعويض أصلا بنشوء سببه – وهو استحالة الرد عينا ونشوء الحق فى التعويض – لا إلى وقت إجرائه . علة ذلك.

(٢) تعديل التعويض بإضافة ٥٠٪ إليه بمقتضي الفقرة د من المادة الثانية من القانون ١٤١ لسنة ١٩٨١ . أثره . إلحاق مبلغ الاضافة بمبلغ التعويض الذى يستحق باستحقاقه ويرتد إلى الواقعة المنشئة له وهو تعذر الرد عينا . مؤدى ذلك . الاضافة لا تعتبر حقا للورثة نشأ لهم بعد وفاة مورثهم بل تعتبر إضافة إلى التعويض المستحق للمورث وعنصرا من عناصر تركته تخضع للضريبة.

١ – مفاد ما نصت عليه الفقرتان أ،ج من المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الخاضعين للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض الأشخاص، والمادة الثانية من قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الصادر بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤ والمادة الثانية من قانون الاصدار للقانون الأخير والفقرات أ، ب، جـ من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ عن بيان تحديد المراكز المالية للأشخاص المذكورين وتقدير التعويض المستحق لهم عن أموالهم التى تعذر ردها عينا إليهم مع زيادته بواقع ٥٠٪ طبقا للبند د من المادة الثانية الأخيرة ان المشرع وبعد ان استقر القضاء على انعدام قرارات فرض الحراسة على الأشخاص الطبيعيين التى صدرت استنادا إلى أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ مما كان يتعين معه رد العقارات والأموال المملوكة لهم التى سبق الاستيلاء عليها والتصرف فيها إلى شركات التأمين أو إلى أفراد حسنى النية إلى أصحابها الأصليين، بيد أنه لما كان من شأن ذلك – فى نظر المشرع – الاضرار باقتصاديات شركات التأمين وبالمشترين حسنى النية، فقد رأى أعمال القواعد العامة فى القانون المدنى فى تعويض هؤلاء الخاضعين عما لحقهم من أضرار نتيجة ما ارتآه من استحالة التنفيذ العينى لذلك الرد لما يترتب على تنفيذه من مساس بمركز قانونية أو حقوق للغير حسنى النية، استقرت لفترة

طويلة من الزمن جاوزت العشرين عاما وذلك بتحديد عناصر التعويض وأسس تقديره، تمَ تعديلها على النحو المبين بالقوانين المتعاقبة سالفة البيان وفقا لقواعد العدالة التى توجب أداء تعويض عادل، مما مؤداه، أحقية أصحاب الأموال والممتلكات التى تم الاستيلاء عليها تنفيذا لقرارات فرض الحراسة آنفة الذكر للتعويض المستحق وفقا للقواعد التى ارتآها المشرع بحيث يرتد أى تعديل فيها لصالح مستحقيه إلى وقت استحقاق التعويض أصلا بنشوء سببه وهو استحالة الرد عينا ونشوء الحق فى التعويض - لا إلى وقت إجراءه إذ يعتبر التعويض مقدراً فى صورته النهائية منذ نشوء الحق فيه أصلا.

٢ - لما كان الثابت بالاوراق أن مورث المطعون ضدهم خضع بصفة أصلية للحراسة ورفعت عنه بمقتضى القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ مع أيلولة أمواله وممتلكاته إلى الدولة على ان يعوض عنها بسندات على الدولة فى حدود ٣٠٠٠٠ جـ وبتاريخ ١٩٧١/٣/٢٠ صدر القرار التنفيذى رقم ٥٦ لسنة ١٩٧٤ بناء على قرار اللجنة القضائية المختصة المشكلة طبقا للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل صافى عناصر ذمته الخاضع "مورث المطعون ضدهم "بمبلغ ٣٢٥٠٩٦ر٩٣٤ ثم عدل إلى ٣٤٦٨٣ر٢٨٠ يضاف إليه مبلغ ١٧٣٤١٥ر٦٤٠ قيمة الـ ٥٠٪ المضافة إلى مبلغ التعويض المقدر إعمالا لحكم الفقرة د من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ فإن تلك الإضافة تلحق بمبلغ التعويض وتستحق باستحقاقه الذى يرتد إلى الواقعة قد تحققت حال حياة

المورث فان اضافة تلك الزيادة بعد وفاته فى ١٩٧٢/١٢/١٩ إلى التعويض المستحق لا تعتبر حقا للورثة نشأ لهم بعد وفاة مورثهم بل تعتبر إضافة إلى التعويض المستحق للمورث المقدر وفقا للقواعد والأسس التى حددها المشرع وعنصرا من عناصر تركته تخضع للضريبة.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى مأمورية ضرائب تركات الاسكندرية بعد ان قدرت صافى تركة مورث المطعون ضدهم بمبلغ ٥١٥٤ر٣١٢ أجرت ربطا تكميليا على تركته إثر صدور القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بمبلغ ٤٧٦٩٧١ر٧٨٥ واعترض المطعون عليه، فأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن التى أيدت تقديرات المأمورية . أقام المطعون ضدهم الدعوى رقم ٣٧٦ لسنة ١٩٧٣ ضرائب الاسكندرية طعنا على ذلك القرار بغية استبعاد مبلغ ١٧٣٤١٥ر٦٤٠ من قيمة الربط التكميلى على التركة والذى يمثل قيمة التعويض المقرر بالقانون المذكور المستحق لهم بنسبة ٥٠٪ من قيمة بيع ممتلكات مورثهم باعتباره زيادة طرأت على ممتلكاتهم بعد وفاة مورثهم فى ١٩٧٢/١٢/١٩ وبتاريخ ١٩٨٤/٦/١٢

حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف المطعون ضدهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٢٨ سنة ٤٠ ق الاسكندرية وبتاريخ ١٩٨٥/٦/٢٦ حكمت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف واستبعاد مبلغ ٦٤٠ر١٧٣٤١٥ مليجـ من الربط التكميلي على تركة مورث المطعون ضدهم . طعنت الطاعنة في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأي بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيه التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان مما تنعاه الطاعنة مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ في تطبيقه إذ استبعد مبلغ ٦٤٠ر١٧٣٤١٥ من الربط التكميلي على تركة مورث المطعون ضدهم بدعوى عدم تأثر وعاء الضريبة المستحق وقت الوفاة بما يطرأ عليه من متغيرات نماءا ونقصانا، رغم ان هذا المبلغ يمثل زيادة في قيمة التعويض النقدي لممتلكات مورثهم المباعة والذي يندرج بشقية الأصلي والاضافي - كاملا ضمن أصول التركة بما يخضعه للضريبة محل النزاع.

وحيث إن هذا النعي سديد ، ذلك ان مفاد ما نصت عليه الفقرتان أ،ج من المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتصفية الحراسة على أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعيين الخاضعين للقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ برفع الحراسة عن أموال وممتلكات بعض الأشخاص، والمادة الثانية من قانون تسوية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة الصادر بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٤، والمادة الثانية من قانون الإصدار للقانون الأخير، والفقرات أ ، ب ، جـ من المادة الثانية من

قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ من بيان لكيفية تحديد المراكز المالية للأشخاص المذكورين وتقدير التعويض المستحق لهم عن أموالهم التى تعذر ردها عينا إليهم مع زيادته بواقع ٥٠٪ طبقا للبند د من المادة الثانية الأخيرة، ان المشرع وبعد ان استقر القضاء على انعدام قرارات الحراسة على الأشخاص الطبيعيين التى صدرت استنادا إلى أحكام القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ مما كأن يتعين معه رد العقارات والأموال المملوكة لهم التى سبق الاستيلاء عليها والتصرف فيها إلى شركات التأمين أو إلى أفراد حسنى النية، إلى أصحابها الأصليين، بيد أنه لما كان من شأن ذلك - فى نظر المشرع - الإضرار باقتصاديات شركات التأمين والمشترين حسنى النية، فقد رأى أعمال القواعد العامة فى القانون المدنى فى تعويض هؤلاء الخاضعين عما لحقهم من أضرار نتيجة ما ارتآه من استحالة التنفيذ العينى لذلك الرد، لما يترتب على تنفيذه من مساس بمراكز قانونية أو حقوق للغير حسنى النية، استقرت لفترة طويلة من الزمن جاوزت العشرين عاما، وذلك بتحديد عناصر التعويض وأسس تقديره، ثم تعديلها على النحو المبين بالقوانين المتعاقبة سالفة البيان وفقا لقواعد العدالة التى توجب أداء تعويض عادل، مما مؤداه ، أحقية أصحاب الأموال والممتلكات التى تم الاستيلاء عليها تنفيذا لقرارات فرض الحراسة أنفة الذكر للتعويض المستحق للقواعد والأسس التى ارتآها المشرع، بحيث يرتد أى تعديل فيها لصالح مستحقيه إلى وقت استحقاق التعويض أصلا بنشوء سببه - وهو استحالة الرد عينا ونشوء الحق فى التعويض - لا إلى وقت إجرائه، إذ يعتبر التعويض مقداراً فى صورته

النهائية منذ نشوء الحق فيه أصلا، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق ان مورث المطعون ضدهم خضع بصفة أصلية للحراسة آنفة البيان، ورفعت عنه بمقتضى القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ مع أيلولة أمواله وممتلكاته إلى الدولة على أن يعوض عنها بسندات على الدولة فى حدود مبلغ ٣٠٠٠٠ جـ، وبتاريخ ٢٠/٣/١٩٧٤ صدر القرار التنفيذى رقم ٥٦ لسنة ١٩٧٤ بناء على قرار اللجنة القضائية المختصة المشكلة طبقا للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ بتعديل صافى عناصر ذمة الخاضع "مورث المطعون ضدهم" بمبلغ ٣٢٥٠٩٦ر٩٣٤ مليجـ ثم عدل إلى ٣٤٦٨٣١ر٢٨٠ مليجـ يضاف إليه مبلغ ١٧٣٤١٥ر٦٤٠ مليجـ قيمة الـ ٥٠٪ المضافة إلى مبلغ التعويض المقدر إعمالا لحكم الفقرة د من المادة الثانية من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١، فإن تلك الإضافة ولما تقدم تلحق بمبلغ التعويض ويستحق باستحقاقه الذى يرتد إلى الواقعة المنشئة له وهى تعذر رد الأموال والعقارات المملوكة للخاضع عينا . وإذ كان ذلك وكانت تلك الواقعة قد تحققت حال حياة المورث فإن إضافة تلك الزيادة بعد وفاته فى ١٩/١٢/١٩٧٢ إلى التعويض المستحق لا تعتبر حقا للورثة نشأ لهم بعد وفاة مورثهم بل تعتبر اضافة التعويض المستحق للمورث المقدر وفقا للقواعد والأسس التى حددها المشرع على النحو السالف بيانه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن.



جلسة ٢٠ من مايو سنة ١٩٩١

برياسة السيد المستشار/ محمد إبراهيم خليل نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين/زكي المصرى ، منير توفيق نائبى رئيس المحكمة ، على محمد على و د . حسن بسيونى .

(١٨٠)

الطعن رقم ١٠٢٢ لسنة ٥٨ القضائية

(١-٥) رسوم " الرسم السنوى النسبى". رسم القيمة المضافة ". جمارك.

١ - قيام المشروعات داخل المنطقة الحرة باخراج السلع أو إدخالها لحسابها الخاص من أو إلى هذه المنطقة . أثره . خضوعها للرسم السنوى النسبى بما لا يجاوز ١٪ من قيمة هذه السلع سنوياً " م ٢/٤٦ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة المعدل " .

٢ - قيام المشروعات داخل المنطقة الحرة بعمليات التخزين لحساب الغير وأعمال النقل وغيرها من الخدمات . أثره . خضوعها لرسم القيمة المضافة بما لا يجاوز ٣٪ من القيمة المضافة التى تحققها تلك المشروعات سنوياً . " م ٣/٤٦ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة المعدل " .

٣- قيام المشروع الواحد داخل المنطقة الحرة بنشاطى اخراج وإدخال السلع لحسابها وإداء خدمات لحساب الغير ، مؤداه . خضوعه للرسم السنوى النسبى ورسم القيمة المضافة معا ولا يعد الجمع بينهما ازدواجاً للرسم . علة ذلك . اختلاف كل منهما عن الأخر من جهة وعائه والواقعة المنشئة له .

٤ - وعاء الرسم السنوى النسبى المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٤٦ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ والواقعة المنشئة له . ماهيتهما .

٥ - وعاء رسم القيمة المضافة المقرر بالفقرة الثالثة من المادة ٤٦ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ والواقعة المنشئة له . ماهيتهما .

١ - المشروعات التى تقام فى احدى المناطق الحرة وتقوم باخراج السلع أو إدخالها لحسابها ذاتها أو إلى هذه المنطقة - عدا السلع العابرة وتلك المسموح بادخالها بصفة مؤقتة - تخضع للرسم النسبى المشار إليه بالفقرة الثانية من المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة - المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ وذلك بما لا يجاوز ١٪ من قيمة هذه السلع سنوياً سواء قامت بايداع هذه السلع فى مخازنها الخاصة أو فى مخازن الغير العامة .

٢ - المشروعات التى تقام فى احدى المناطق الحرة ولا يقتضى نشاطها الرئيسى اخراج أو إدخال السلع أو إلى هذه المنطقة - كتلك التى تقوم بعمليات التخزين لحساب الغير وأعمال النقل وغيرها من الخدمات - تخضع لرسم القيمة المضافة المشار إليه بالفقرة الثانية من المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة - المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ بما لا يجاوز ٣٪ من القيمة المضافة التى تحققها تلك المشروعات سنوياً .

٣ - المشروع الواحد سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً - يمكن أن يخضع لهذين الرسمين معاً - الرسم السنوى النسبى ورسم القيمة المضافة- إذا كان يقوم باخراج أو إدخال السلع لحسابه الخاص من أو إلى المنطقة الحرة وفى ذات الوقت يقوم باداء خدمات لحساب الغير - كخدمات التخزين - ولا يعد الجمع بين الرسمين فى هذه الحالة ازدواجاً للرسم لاختلاف كل منهما عن الآخر من جهه وعائه والواقعه المنشئة له .

٤ - وعاء الرسم السنوى النسبى المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٤٧ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ هى قيمة السلع الخارجة أو الداخلة من أو إلى المنطقة الحرة خلال سنة والواقعة المنشئة له هو خروج أو دخول تلك السلع من أو إلى هذه المنطقة .

٥ - وعاء رسم القيمة المضافة المقرر بالفقرة الثالثة من المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ هى القيمة المضافة التى يحققها المشروع فى السنة من ادائه خدماته للغير والواقعة المنشئة له هو تحقق المشروع لهذه القيمة المضافة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر.. والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع- على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن- تتحصل فى أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٨٤ مدنى كلى بور سعيد إنتهت فيها إلى طلب الحكم - أولا: بعدم أحقية المطعون ضده بصفته لرسم القيمة المضافة - ثانياً : بعدم أحقيته لرسم ١٪ على قيمة البضائع المودعه فى مخازنها لحساب الغير مع الزامه بان يرد إلها مبلغ ٢٦٢٤١٨ر١٧ دولارأمريكى - وبيانا لذلك قالت إنها إحدى المشروعات القائمة فى المنطقة الحرة فى مدينة بور سعيد وتقوم بإدخال السلع لحسابها إلى هذه المنطقة وايداعها فى مخازنها الخاصة - كما يقوم الغير بايدا ع سلعة الواردة لحسابه فى مخازنها العامة ، ولما كانت غير خاضعة لرسم القيمة المضافة المشار إليه بالفقرة الثالثة من المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ وغير مسئولة عن الرسم السنوى النسبى المشار إليه بالفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر عن قيمة السلع الواردة لحساب الغير والمودعة لحسابه فى مخازنها العامة وكان المطعون ضده بصفته قد اقتضى منها هذا الرسم ويطالبها بسداد رسم القيمة المضافة فقد أقامت ضده الدعوى بطلباتها السابقة . وبعد أن ندبت

المحكمة خبيراً وقدم تقريره حكمت المحكمة ١٩٨٧/٢/٢٥ برفض الدعوى - استأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٧٠ لسنة ٨٨ق الاسماعيلية مأمورية بور سعيد - وبتاريخ ١٩٨٨/١/٦ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة العامة مذكرة رأت فيها رفض الطعن - وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره - وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين حاصلهماأن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ لم يفرق - عند اخضاعها للرسم السنوى النسبى المشار إليه بالفقرة الثانية من المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ - بين نشاطها فى ادخال السلع لحسابها ذاتها إلى المنطقة الحرة وإيداعها هناك فى مخازنها الخاصة وبين نشاطها فى تخزين السلع الواردة إلى هذه المنطقة لحساب الغير والمودعة هناك لحسابه فى مخازنها العامة - إذ أن النشاط الأول دون الثانى هو الذى يخضع وحده للرسم النسبى المذكور - كما خالف الحكم القانون بما قرره من اخضاعها لرسم القيمة المضافة المشار إليه بالفقرة الثالثة من المادة سالفة الذكر فى حين أن شروط الخضوع لهذا الرسم غير متوافرة فيها فضلا عن أن اخضاعها لذلك الرسم وللرسم السنوى النسبى مما يعد ازدواجا للرسم.

وحيث أنه لما كان النص فى المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ - بشأن نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة - المعدل بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٧٧ على أنه " مع عدم الاخلال بما هو منصوص عليه فى هذا القانون تعفى المشروعات التى تقام بالمنطقة الحرة والارباح التى توزعها من أحكام قوانين الضرائب والرسوم فى جمهورية مصر العربية كما تعفى الأموال العربية والأجنبية المستثمرة بالمنطقة الحرة من ضريبة التركات ورسم الأيلولة -

ومع ذلك تخضع هذه المشروعات للرسوم التى تستحق مقابل خدمات ولرسم سنوى لا يجاوز ١٪ من قيمة السلع الداخلة إلى المنطقة الحرة أو الخارجة منها لحساب المشروع ويصدر بتحديد هذا الرسم قرار من مجلس إدارة الهيئة - وتعفى من هذا الرسم تجارة البضائع العابرة (الترانزيت) كما تخضع المشروعات التى لا يقتضى نشاطها الرئيسى ادخال واخراج سلع لرسم سنوى يحدده مجلس ادراة الهيئة بمراعاة طبيعة وحجم النشاط - وذلك بما لا يجاوز ٣٪ من القيمة المضافة التى يحققها المشروع سنوياً " يدل على أن المشروعات التى تقام فى احدى المناطق الحرة وتقوم باخراج السلع أو إدخالها لحسابها ذاتها أو إلى هذه المنطقة - عدا السلع العابرة وتلك المسموح بادخالها بصفة مؤقتة - تخضع للرسم النسبى المشار إليه بالفقرة الثانية من المادة ٤٦ سالفة الذكر وذلك بما لا يجاوز ١٪ من قيمة هذه السلع سنوياً سواء قامت بايداع هذه السلع فى مخازنها الخاصة أو فى مخازن الغير العامة - وأن المشروعات التى تقام فى احدى المناطق الحرة ولا يقتضى نشاطها الرئيسى اخراج أو إدخال السلع أو إلى هذه المنطقة - كتلك التى تقوم بعمليات التخزين لحساب الغير وأعمال النقل وغيرها من الخدمات - تخضع لرسم القيمة المضافة المشار إليه بالفقرة الثالثة بما لا يجاوز ٣٪ من القيمة المضافة التى تخضعها لتلك المشروعات سنوياً مما مؤداه أن المشروع الواحد سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً - يمكن أن يخضع لهذين الرسمين معاً إذا كان يقوم باخراج أو إدخال السلع لحسابه الخاص من أو إلى المنطقة الحرة وفى ذات الوقت يقوم باداء خدمات لحساب الغير - كخدمات التخزين - ولا يعد الجمع بين الرسمين فى هذه الحالة ازدواجاً للرسم لاختلاف كل منهما عن الآخر من جهه وعائه والواقعه المنشئة له - إذ بينما وعاء الرسم السنوى النسبى المقررة بالفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر هى قيمة السلع الخارجة أو الداخلة من أو إلى

السلع من أو إلى هذه المنطقة - فإن وعاء رسم القيمة المضافة المقررة بالفقرة الثالثة من المادة المشار إليها هى القيمة المضافة التى يحققها المشروع فى السنة من ادائه خدماته للغير والواقعه المنشئة له هو تحقق المشروع لهذه القيمة المضافة ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى أن الشركة الطاعنة من المشروعات القائمة فى المنطقة الحرة فى مدينة بور سعيد وتقوم بادخال سلع لحسابها ذاتها إلى هذه المنطقة وايداعها فى مخازنها الخاصة - كما تقوم - فى ذات الوقت بخدمات تخزين سلع داخله لحساب الغير إلى هذه المنطقة بايداعها لحسابه فى مخازنها العامة - ومن ثم فإنها تخضع - وفى حدود هذين النشاطين فقط - لرسم السنوى النسبى ولرسم القيمة المضافة المقررين بالفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ - أما السلع الوارده لحساب الغير والمودعه لحسابه فى مخازنها العامة فلا تخضع الشركة الطاعنة بشأنها إلى الرسم السنوى النسبى المقرر على قيمتها - وإذ التزم الحكم المطعون فيه النظر السابق بالنسبة لخضوع الشركة الطاعنة للرسم السنوى النسبى عن قيمة السلع الواردة لحسابها ذاتها ولرسم القيمة المضافة عن خدماتها للغير ولم يلتزم هذا النظر بالنسبة للسلع الواردة لحساب الغير والمودعه فى مخازنها العامة بتقريره مسئولية الشركة الطاعنة عن الرسم السنوى النسبى المقرر على قيمتها فإنه يكون قد خالف القانون فى هذه المسألة فقط بما يوجب نقضه ، نقضاً جزئياً بشأنها .

ولما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئياً .



جلسة ٢٠ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: منصور حسين عبد العزيز نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: عبد المنعم وفا، طلعت أمين الصادق، محمد السعيد رضوان وعزت البنداري.

---

(١٨١)

الطعن رقم ٥٧٨ لسنة ٥٥ القضائية

(١ ، ٢) عمل: الادارات القانونية "تقارير الكفاية" "تسكين".

(١) عدم خضوع أعضاء الادارات القانونية لنظام التفتيش وتقارير الكفاية مناطه . شغل وظيفة مدير عام إدارة قانونية.

(٢) وضع عضو الادارة القانونية على فئة معينة لوظيفة لم يصدر قرار بتسكينه عليها . أثره . عدم اعتباره شاغلا لتلك الوظيفة.

---

١ - مفاد نص المادة العاشرة من القانون ٤٧ لسنة ٧٣ بشأن الادارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها والمادة الثانية من قرار وزير العدل رقم ٧٣١ لسنة ١٩٧٧ الصادر بلائحة التفتيش الفنى على الادرارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطاع العام . ان مناط عدم خضوع المعينين فى الوظائف بالادارات التى يحكمها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لنظام التفتيش وتقارير الكفاية هو شغل وظيفة "مدير عام إدارة قانونية".

٢ - وضع عضو الادارة القانونية على فئة مالية معينة لا يجعله شاغلا بطريق اللزوم للوظيفة التى حددت هذه الفئة المالية أجرا لها طالما لم يصدر قرار بتسكينه على هذه الوظائف.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٧ لسنة ١٩٨١ عمال كلى شمال القاهرة على المطعون ضدهم وطلب الحكم - بعد تعديل طلباته - بانعدام وبطلان كل من تقرير التفتيش الفنى الذى أجرى فى عام ١٩٨٠ على أعماله بالادارة العامة للشئون القانونية عن المدة من ١٩٧٩/١/١ حتى ١٩٧٩/٤/٣٠ بواسطة إدارة التفتيش الفنى على الإدارات القانونية بوزارة العدل، والقرار الصادر بتقدير كفايته بدرجة جيد، وعدم الاعتداد بهما واعتبارهما كأن لم يكونا ومحوهما من السجلات والأوراق ورفع أوراقهما وكل ما يتعلق بهما من ملفاته وأية ملفات أخرى وما يترتب على ذلك من آثار . وقال بيانا لدعواه انه التحق بالعمل لدى المطعون ضدها الأولى - مؤسسة مصر للطيران - منذ شهر أكتوبر ١٩٦١ رئيسا للمكتب القانونى بهاوسويت حالته فى ١٩٦٤/٧/١ على

وظيفة مدير إدارة الشئون القانونية وانه فوجئ بإخطاره بصورة تقرير تفتيش فنى على أعماله بالادارة العامة للشئون القانونية عن المدة من ٧٩/١/١ حتى ١٩٧٩/٤/٣٠ بتقدير كفايته بدرجة جيد . وقد تظلم من هذا التقدير وقررت اللجنة المختصة بإدارة التفتيش رفض الاعتراض وتأييد التقرير وإذ كان قد صدر لصالحه حكم بتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٢ فى الدعوى رقم ٩٧٨ لسنة ١٩٨١ شمال القاهرة - قضى بأحقيته فى الترقية إلى الفئة الأولى ذات الربط ١٢٠٠ - ١٨٠٠ جنيه سنويا طبقا للجدول الملحق بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ اعتبارا من ١٩٧٧/١٢/٣١ - وهو حكم كاشف لحقوقه ومركزه القانونى وليس منشئا لها - كما صدر قرار رئيس مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها الأولى رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٣ - تنفيذاً لهذا الحكم - بترقيته للفئة الأولى ذات الربط ١٢٠٠ - ١٨٠٠ج سنويا اعتبارا من ١٩٧٧/١٢/٣١ وكان الربط السنوى لوظيفة مدير عام إدارة قانونية طبقا للجدول المرافق للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الادارات القانونية بالمؤسسات والهيئات العامة هو ١٢٠٠ - ١٨٠٠ جنيه سنويا وهو ذات الربط السنوى المحدد للفئة الأولى طبقا للجدول المرفق للقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام السارى وقتئذ وهى المعادلة أيضا لدرجة مدير عام ذات الربط ١٣٢٠ - ١٩٢٠ جنيه سنويا طبقا للجدول رقم (٢) المرافق للقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ باصدار نظام العاملين بالقطاع العام . وكانت المادة ٢٧ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٣ قد نصت على ان يعتبر شاغلوا الوظائف الفنية فى الادارات القانونية شاغلين للوظائف المحددة فى الجدول المرافق لهذا القانون التى

تعادل فئاتهم الوظيفية فان وظيفة الفئة الأولى ذات الربط ١٢٠٠ - ١٨٠٠ جنيه سنويا طبقا للجدول المرافق للقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ تعادلها وظيفة مدير عام إدارة قانونية ذات الربط ١٢٠٠ - ١٨٠٠ جنيه سنويا طبقا للجدول الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ - ويكون الطاعن فى وظيفة مدير عام إدارة قانونية اعتبارا من ١٩٧٧/١٢/٣١ وطبقا للمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الادارات القانونية يخضع لنظام التفتيش وتقارير الكفاية مديرى وأعضاء الادارات القانونية فيما عدا شاغلى وظيفة مدير عام إدارة قانونية ، ولما كان التفتيش على اعمال الطاعن قد أجرى بالمخالفة لأحكام هذا القانون فقد طلب الحكم بطلباته المعدلة سالفة البيان ، بتاريخ ١٩٨٤/٣/٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٧٥ لسنة ١٠١ ق القاهرة ، وبتاريخ ١٩٨٥/١/٨ حكمت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف ، طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت فى الأوراق والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على ان الطاعن لم يقدم ما يدل على انه شغل وظيفة مدير عام إدارة قانونية وان الأوراق خالية مما يفيد شغله لهذه الوظيفة أو صدور قرار باسنادها إليه، واستدل على ذلك بأن القرار رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٣ الصادر من المطعون ضدها الأولى تنفيذا للحكم الذى قضى بترقيته إلى الفئة الأولى قد أبقى

على تسكينه على الوظيفة التى يشغلها حاليا والموضحة بقرار رئيس مجلس إدارة الشركة المطعون ضدها رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٢ . وإذ كان الحكم الصادر لصالح الطاعن فى الدعوى رقم ٩٧٨ لسنة ٨١ عمال كلى شمال القاهرة بتاريخ ١٩٨٣/٢/٢٢ قد قضى بأحقيته للفئة الأولى ذات الربط ١٢٠٠ - ١٨٠٠ جنيه سنويا اعتبارا من ١٩٧٧/١٢/٣١ التى تعادل بحكم القانون وحده وظيفة مدير عام إدارة قانونية الواردة بالجدول المرافق للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لوحدة الربط بين كل من الوظيفتين، ولما نصت عليه المادة ٢٧ من القانون سالف الذكر من ان شاغلى الوظائف الفنية فى الإدارات القانونية يعتبرون شاغلين للوظائف المحددة فى الجدول المرافق لذلك القانون التى تعادل فئاتها فئاتهم الوظيفية . فإن الطاعن يكون شاغلا لوظيفة مدير عام إدارة قانونية منذ ١٩٧٧/١٢/٣١ وبذلك يكون التفتيش قد اجرى عليه حالة كونه غير خاضع له طبقا للمادة العاشرة من قانون الإدارات القانونية رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٣ وكذلك فإن القرار الرقيم ٥٧ لسنة ١٩٨٢ الذى استند إليه الحكم المطعون فيه على أنه لم يكن شاغلا لوظيفة مدير عام إدارة القانونية لم يكن ضمن أوراق الدعوى فضلا عن أن الثابت فيه تسكين الطاعن فى وظيفة مدير عام إدارة قانونية للشكاوى والبحوث والتظلمات ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت فى الأوراق وشابه الفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أن المادة العاشرة من القانون ٤٧ لسنة ٧٣ بشأن الادارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها

تنص على أن "يخضع لنظام التفتيش وتقارير الكفاية كافة مديرى الادارات القانونية فيما عدا شاغل وظيفة "مدير عام إدارة قانونية "...".

وتنص المادة الثانية من قرار وزير العدل رقم ٧٣١ لسنة ١٩٧٧ الصادر بلائحة التفتيش الفنى على الادرارات القانونية بالهيئات العامة وشركات القطا ع العام ٠ على أن " تختص إدارة التفتيش الفنى (أ) بالتفتيش على أعمال مديريها وأعضائها عدا شاغلى وظيفة مدير عام إدارة قانونية ..." مما مفاده ان مناط عدم خضوع المعينين فى الوظائف الفنية بالادارات القانونية التى يحكمها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ لنظام التفتيش وتقارير الكفاية هو شغل وظيفة "مدير عام إدارة قانونية"" .... ".

لما كان ماتقدم وكان وضع عضو الادارة القانونية على فئة مالية معينة لا يجعله شاغلا بطريق اللزوم للوظيفة التى حددت هذه الفئة المالية أجرا لها طالما لم يصدر قرار بتسكينه على هذه الوظيفة وإذ التزم الحكم الدمطعون فيه هذ ا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على ماأقرره من ان الطاعن لم يقدم مايدل على انه شغل وظيفة مدير عام إدارة قانونية وأن الأوراق خالية مما يفيد شغله هذه الوظيفة وقت فترة التفتيش عليه ، وكانت هذه الدعامة صحيحة وكافية لحمل قضاء الحكم فان النعى على ما أورد ه فى شأن قرارى المطعون ضدها الأولى رقمى ٢٩ لسنة ١٩٨٣ ، ٥٧ لسنة ١٩٨٢ يكون غير منتج . ويضحى النعى على غير أساس.

ومن ثم يتعين رفض الطعن .



جلسة ٢٢ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: وليم رزق بدوى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: طه الشريف، احمد ابو الحجاج نائبى رئيس المحكمة شكرى العميرى وعبد الرحمن فكرى.

(١٨٢)
الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥١ القضائية

(١) اثبات "الاثبات بالكتابة" تزوير.

المقصو بالامضاء . م ١/١٤ ق الاثبات . المحرر الموقع عليه بامضاء الكربون . محرر قائم بذاته له حجيته فى الاثبات.

(٢) اثبات "الاثبات بالبينة" - محكمة الموضوع.

تقدير أقوال الشهود . من سلطة قاضى الموضوع . شرطه.

(٣) محكمة الموضوع "سلطتها فى تفسير المحررات" . دعوى.

استظهار المقصود من عبارات المذكرات المقدمة فى الدعوى . فهم للواقع . استقلال محكمة الموضوع بتقديره.

(٤) وكالة "الوكالة بالتسخير" . عقد.

عقد الوكالة بالتسخير . مقتضاه . أثره.

(٥) محكمة الموضوع . دعوى . نقض.

محكمة الموضوع . سلطتها فى إسباغ الوصف القانونى الصحيح على الدعوى دون التقيد بتكييف الخصوم لها . خضوعها لرقابة محكمة النقض . العبرة فى التكييف بحقيقة المقصود من الطلبات.

(٦) حكم "عيوب التدليل" "ما لا يعد قصوراً"

إغفال الحكم الرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح . لا قصور.

---

١ - إذ كان التوقيع بالامضاء أو ببصمة الختم أو بصمة الاصبع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو المصدر القانونى الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقا لما تقضى به المادة ١/١٤ من قانون الاثبات والمقصود بالامضاء هو الكتابة المخطوطة بيد من تصدر منه والامضاء بالكربون من صنع يد من نسبت إليه فإن مؤدى ذلك أن المحرر الموقع عليه بإمضاء الكربون يكون فى حقيقته محرراً قائماً بذاته له حجيته فى الاثبات.

٢ - ولئن كان تقدير أقوال الشهود يخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع إلا أن شرط ذلك ألا يحرف الكلم عن مواضعه أو أن يخالف الثابت من هذه الأقوال.

٣ - بيان المقصود من العبارات الواردة بالمذكرات المقدمة فى الدعوى - وعلى

ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو فهم للواقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك ما دام استخلاصها سائغا.

٤ - عقد الوكالة بالتسخير يقتضى أن يعمل الوكيل باسمه الشخصى بحيث يظل اسم الموكل مستترا ويترتب على قيامها فى علاقة الوكيل المسخر بالغير أن تضاف جميع الحقوق التى تنشأ من التعاقد مع هذا الغير إلى الوكيل المسخر فيكون هو الدائن بها قبله كما تضاف إليه جميع الالتزامات فيكون هو المدين بها إليه.

٥ - المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع سلطة إسباغ الوصف القانونى الصحيح على الدعوى دون تقيد بتكييف الخصوم لها وهى فى ذلك تخضع لرقابة محكمة النقض - العبرة فى التكييف هى بحقيقة المقصود من الطلبات.

٦ - إذا كان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه متى كان دفاع الطاعن الوارد بسبب النعى لا يستند إلى أساس قانونى صحيح فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصورا مبطلاً.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن إستوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٩٧٨ تجارى كلى دمنهور على الطاعن بطلب الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٧/٢/٨ وبالزامه بأن يؤدى له مبلغ ألف جنيه . وقال بيانا لذلك أنه بموجب عقد البيع سالف البيان تم التعاقد بينهما على ان يبيع له الأخير عشرين طنا من اللب المستورد بثمن خمسمائة وثمانين جنيها للطن - وكذلك ثمانية عشر طنا من اللب الأسمر بثمن خمسمائة وثلاثين جنيها للطن ودفع له مبلغ خمسمائة جنيه على سبيل العربون وتحدد يوم ١٩٧٧/٢/١٠ ميعادا للتسليم على أن يدفع من القيمة الكلية للصفقة مبلغ أربعة آلاف وخمسمائة جنيها ويسدد الباقى على قسطين متساويين يستحق أولهما فى ١٩٧٧/٣/١٥ والثانى فى ١٩٧٧/٤/١٥ وتضمن العقد شرطا جزائيا يقضى بإلزام المخل من عاقديه بالتزامه بدفع مبلغ خمسمائة جنيه . ولما كان الطاعن لم يوف بالتزاماته الناشئة عن العقد رغم إعذاره فقد أقام الدعوى بطلباته . طعن الطاعن على عقد البيع سند الدعوى بالتزوير وأعلن مذكرة شواهده على الوجه الذى رسمه القانون . قضت المحكمة بقبول الادعاء بالتزوير شكلاً وقبل الفصل فى قبول شواهده وموضوعه وموضوع الدعوى باستجواب الخصوم وبعد تنفيذ حكم الاستجواب حكمت بقبول الشاهدين الثانى والثالث من

مذكرة شواهد التزوير وأحالت الدعوى إلى التحقيق وبعد سماع أقوال الشهود إثباتا ونفيا قضت برفضه وبتغريم الطاعن مائة جنيه وحددت جلسة لنظر موضوع الدعوى ثم قضت للمطعون ضده بطلباته . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣٦ ق الاسكندرية (مأمورية استئناف دمنهور) وبعد ان قضت المحكمة بتأييد الحكم الابتدائي في الادعاء بالتزوير قضت بتاريخ ١٩٨١/٥/٢٦ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على المحكمة في غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث ان الطعن أقيم على خمسة أسباب ينعى الطاعن بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول ان الحكم المطعون فيه إذ أضفى الحجية على الورقة الكربونية المؤرخة ١٩٧٧/٢/٨ رغم عدم تسليمه بها ومنازعته فيها واعتبرها في عداد المحررات التى لها قوة في الاثبات على خلاف ما تنص به المادة ١٤ من قانون الاثبات ٢٥ لسنة ١٩٦٨ فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك انه لما كان التوقيع بالإمضاء أو ببصمة الختم أو ببصمة الأصبع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو المصدر القانوني الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقا لما تقضى به المادة ١/١٤ من قانون الاثبات وكان المقصود بالإمضاء هو الكتابة المخطوطة بيد من تصدر منه وكان الإمضاء بالكربون من صنع يد من نسبت إليه فإن مؤدى ذلك ان المحرر الموقع عليه بإمضاء الكربون يكون في حقيقته محررا قائما بذاته له حجيته في الإثبات . لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه اعتبر المحرر المؤرخ ١٩٧٧/٢/٨ سند المطعون ضده في الدعوى وهو صورة كربونية موقع عليها من الطاعن بالكربون أيضاً تحت عبارة البائع من المحررات العرفية التى لها قوة الاثبات وأضفى عليها حجية تلك الأوراق وفقاً لما تقضى به المادة ١/١٤ من قانون الاثبات ٢٥ لسنة ١٩٦٨ وخلص من ذلك إلى ما انتهى إليه في قضاءه فإن النعي عليه بسبب الطعن يضحى على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثاني من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه برفض الإدعاء بالتزوير على ما استخلصه من أقوال شاهدى المطعون ضده من أنه يعرف القراءة والكتابة من انهما لم يشهدا بذلك كما أنه قدم أوراقا رسمية تقطع بعدم معرفته لهما وأنه يستعمل خاتما في معاملاته وأيد ذلك شاهديه من أنه يستعين بآخرين في القراءة . فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه ولئن كان تقدير أقوال الشهود يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع إلا أن شرط ذلك ألا يحرف الكلم عن مواضعه

أو أن يخالف الثابت من هذه الأقوال - لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الشاهد الأول من شاهدى المطعون ضده قرر أنه قد حضر تحرير العقد موضوع النزاع وشهد توقيعه . كما أورد الشاهد الثانى بأن الطاعن أجبره بتوقيعه على هذا العقد - ومن ثم يكون الحكم قد التزم الثابت بأقوال الشاهدين وأعمل سلطته فى تقديرها ولا عليه بعد ذلك إن التفت عن مستندات المقدمة منه بعد أن أقام قضاءه على دعامة كافية لحمله ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى فهم الواقع وتطبيق القانون والقصور المبطل والإخلال بحق الدفاع والى بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إذ ذهب فى مدوناته إلى القول فى معرض الرد على ما تمسك به من طلب إدخال من يدعى ... لتقديم دفاتره التجارية والإحالة إلى التحقيق وتوجيه اليمين الحاسمة للمطعون ضده لإثبات أن التعامل كان لحساب الأول وأن الأخير كان وكيلاً مسخراً غير مجد له لأن المطعون ضده مطل صاحب الحق فى مطالبته بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد المؤرخ ١٩٧٧/٢/٨ مع أن قصده لم ينصرف إلى ذلك وإنما كانت غايته أنه يثبت حسبما جاء بما أبداه من أوجه دفاع أمام درجتى التقاضى أن الاتفاق على الصفقة قد انعقد بينه وبين الخصم الذى طلب التصريح بإدخاله على كافة شروط العقد ولا توجد ثمة رابطة عقدية بينه وبين المطعون ضده بما يعيبه بالخطأ فى تحصيل فهم الواقع وتطبيق القانون والقصور والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك أنه لما كان بيان المقصود من العبارات الواردة بالمذكرات المقدمة فى الدعوى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو فهم للواقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك ما دام استخلاصها سائغاً وأن عقد الوكالة بالتسخير يقتضى أن يعمل الوكيل بإسمه الشخصى بحيث يظل إسم الموكل مستترا ويترتب على قيامها فى علاقة الوكيل المسخر بالغير أن تضاف جميع الحقوق التى تنشأ من التعاقد مع هذا الغير إلى الوكيل المسخر فيكون هو الدائن بها قبله، كما تضاف إليه جميع الالتزامات فيكون هو المدين بها إليه . لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه بعد أن خلص من تحصيل غاية الطاعن من طلباته الاحتياطية التى أوردها بمذكرات دفاعه للمحكمة التى أصدرته بما له من سلطة تقديرية فى فهم الواقع منها والسابق بيانها بسبب النص والذى أنتهى منه ان استهدف إثبات أن المطعون ضده كان وكيلا مسخرا له وان التعامل لم يكن لحسابه وعول فى قضائه برفضها بعدم جداوة منها بحسبانه أن عقد الوكالة بالتسخير يقتضى أن يعمل الوكيل المسخر باسم الشخص وإن كان يعمل لحساب الموكل وتضاف آثار ما يعقده من تصرفات قانونية مع الغير بما ترتبه من حقوق والتزامات إلى ذمته وكان هذا الذى انتهى إليه هو مما يتفق مع ما جاء بهذه المذكرات ويؤكدة الواقع

منها ويكفى لحمل قضاءه في هذا الصدد ويؤدى إلى النتيجة التي انتهى إليها ومن ثم يضحى النص على الحكم المطعون فيه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث أن الطاعن ينعي بالسبب الرابع من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعون فيه إذ كيف الدعوى على إنها دعوى فسخ عقد بيع مع إنها في حقيقتها هي دعوى رد عربون ومثله فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه لما كان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع سلطة إسباغ الوصف القانوني الصحيح على الدعوى دون تقيد بتكييف الخصوم وما هي في ذلك تخضع لرقابة محكمة النقض . وان العبرة في التكييف هي بحقيقة المقصود من الطلبات فيها . لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون أن ما عناه المطعون ضده من طلبات في الدعوى هو الحكم بفسخ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٧/٢/٨ وبالزام الطاعن بأن يؤدى إليه مبلغ ألف جنيه وظل منمسكا بهذه الطلبات حتي صدور الحكم المطعون فيه فإن إعتداد الحكم بهذا التكييف باعتبار أن منشأ الحق في هذه الطلبات هو الإخلال بإلتزام تعاقدى يحكم العقد سالف البيان بما يرتبه من آثار وكان هذا التكييف هو الذى يتفق وصحيح القانون - ومن ثم يضحى تعييب الحكم المطعون فيه بهذا السبب من أسباب الطعن على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعي بالسبب الخامس من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب وفي بيان ذلك يقول أن الحكم المطعو ن فيه إذ لم يتناول بالرد ما تمسك به من دفاع مؤاه أنه وإن صح أن تعاقد مع المطعون ضده إلا أن الأخير لم يعرض عليه الثمن عرضا قانونيا عند إبداء رغبته في استلام البيع مما يضحى معه عقد البيع مفسوخا دون حاجة إلى إنذار وبالتالى لا يحق له استرداد العربون أو المطالبة بشئ قبله - بما يعيبه بالقصور في التسبيب ويوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعي مردود ذلك أنه لما كان المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه متى كان دفاع الطاعن الوارد بسبب النعي لا يستند إلى أساس قانوني صحيح فإن إغفال الحكم المطعون فيه الرد عليه لا يعد قصورا مبطلا وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن وقد أقر بامتناعه عن تنفيذ التزامه بالتسليم وفقا لما تضمنه عقد البيع سند الدعوى والمؤرخ ١٩٧٧/٢/٨ فلا على المطعون ضده إن لم يوف لالتزامه المقابل عرضا وإيداعا ويكون ما تمسك به من دفاع في هذا الصدد ولا يستند على أساس قانوني يستأهل الرد عليه ولا على الحكم المطعون فيه إن أغفل ذلك ولا يعد ذلك قصورا مبطلا له ويضحى نعيه بهذا السبب على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.



جلسة ٢٢ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: جمال الدين شلقانى، صلاح محمود عويس نائبى رئيس المحكمة ، السيد خلف وفؤاد شلبى.

---

(١٨٣)

الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٥١ القضائية

إيجار "إيجار الأراضى الزارعية" • إصلاح زراعى • خلف • نظام عام.

مستأجر الأراضى الزراعية • عدم جواز إخلائه من العين إلا إذا أخلى بالتزام جوهرى فى القانون أو العقد م ٣٥ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل • له وحده دون المؤجر حق إنهاء العقد بإنقضاء مدته دون اعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يعمل محله خلفا عاما أو خاصا سجل عنده أو لم يسجله تعلق ذلك بالنظام العام.

النص فى المادة ٣٥من قانون الاصلاح الزراعى رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على انه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء الأطيان المؤجرة ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد إلا إذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد . ويقع باطلا كل اتفاق يتضمنه العقد يخالف الأحكام المنصوص عليها فى هذا القانون" • يدل على ان المشرع الغى حق مؤجر

الأراضى الزاعية فى انهاء الايجار بانقضاء مدته وجعل ذلك حقا للمستأجر وحده حماية له وذلك بنص أمر يتعلق بالنظام العام يحميه من اخلائه من الأراضى التى يستأجرها دون اعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يحل محله قانونا سواء كان خلفا عاما أو خلفا خاصا له ويستوى فى هذه الحالة الأخيرة أن يكون قد سجل عقده أو لم يسجله مادام المؤجر كان صاحب صفة تخوله التأجير وقت ابرام العقد . ومن ثم فقد عطل المشرع كل حكم يخالف ذلك من أحكام عقد الإيجار فى القانون المدنى.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليهما الأول والثانى أقاما الدعوى رقم ٥٢٩ سنة ١٩٨١ مدنى نجع حمادى الابتدائية ضد الطاعن وباقى المطعون عليهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقدى الإيجار المؤرخين ١٩٧٥/٢/٣ ، ١٩٧٤/٦/٢٤ ونفاذهما فى حق الطاعن وقالا بيانا لذلك انه بموجب هذين العقدين استأجر مورث المطعون عليه الأول المرحوم ... والمطعون عليه الثانى الأراضى الزراعية المبينة بالأوراق من

المطعون عليهما الثالث والرابع وإذ اشترى الطاعن هذه الأرض منهما بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٧٦/١١/٢٦ قضى بصحته ونفاذه بمقتضاه ان تستمر العلاقة الإيجارية بينهما وبينه وفق أحكام قانون الإصلاح الزراعي فقد أقاما الدعوى . وبتاريخ ١٩٨٤/٢/٢٩ - بعد ان قدم الخبير الذى ندبته المحكمة تقريره حكمت بصحة ونفاذ عقدى الإيجار سالفى البيان وبرفض طلب نفاذهما فى حق الطاعن. استأنف المطعون عليهما الأول والثانى هذا الحكم لدى محكمة استئناف قنا رقم ١٣٢ سنة ٣ ق فحكمت بتاريخ ١٩٨٥/٤/٤ بنفاذ عقدى الإيجار محل النزاع فى حق الطاعن . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذا الدائرة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بهما على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ قضى بنفاذ عقدى الإيجار محل النزاع فى حق الطاعن حال أنه ليس طرفا فيهما وليس خلفا عاما لمالك الأرض المؤجرة . كما لا يعتبر خلفا خاصا لهما لعدم تسجيل عقد شرائه لها .

وحيث إن هذا النعى مردود ذلك انه لما كان النص فى المادة ٣٥ من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون رقم ٥٢ سنة ١٩٦٦ على انه "لا يجوز للموجر ان يطلب اخلاء الاطيان المؤجرة ولو عند انتهاء المدة

المتفق عليها فى العقد الا إذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون والعقد .. ويقع باطلا كل اتفاق يتضمنه العقد يخالف الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون" يدل على ان المشرع ألغى حق مؤجر الأرض الزراعية فى انهاء الايجار بانقضاء مدته وجعل ذلك حقا للمستأجر وحده حماية له وذلك بنص آمر يتعلق بالنظام العام يحميه من اخلائه من الأرض التى يستأجرها دون اعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يحل محله قانونا سواء كان خلفا عاما أو خلفا خاصا له ويستوى فى هذه الحالة الأخيرة ان يكون قد سجل عقده أو لم يسجله مادام المؤجر كان صاحب صفة تخوله التأجير وقت إبرام العقد ٠ ومن ثم فقد عطل المشرع كل حكم يخالف ذلك من أحكام عقد الإيجار فى القانون المدنى فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر وقضى بنفاذ عقدى إيجار الأرض الزراعية محل النزاع فى حق الطاعن رغم عدم تسجيله عقد شرائه لها فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس.

وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن.

\\

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد رأفت خفاجي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد وليد الجارحي، محمد محمد طيطة، محمد بدر الدين توفيق وشكري جمعة حسين.

---

(١٨٤)

الطعنان رقما ٢٣٥، ٢٣٦ لسنة ٥٣ القضائية

(١-٥) إيجار "إيجار الأماكن" "عقد الإيجار" "انتهاء عقد الإيجار". بيع "بيع حق الانتفاع". محكمة الموضوع. مسائل الواقع في العقد. عقد "تفسير العقد".

(١) العبرة في تكييف العقد بحقيقة الواقع وما عناه المتعاقدان. عدم الاعتداد بما يطلقه المتعاقدان عليه من أوصاف متى خالفت حقيقة التعاقد.

(٢) التعرف على قصد المتعاقدين. من سلطة قاضي الموضوع. شرطه.

(٣) عقد الايجار. ماهيته. م ٥٥٨ مدني. اختلافه عن عقد بيع حق الانتفاع. حق المستأجر حق شخصي وحق الانتفاع العيني يلزم تسجيله.

(٤) موت المستأجر. لا ينهي عقد الإيجار. انتقال الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى ورثته. لهم حق انهاء عقد الإيجار إذا عقد بسبب حرفة مورثهم أو لاعتبارات متعلقة بشخصه. انقضاء حق الانتفاع حتما بموت المنتفع. م ٩٩٣/مدني. علة ذلك.

(٥) استخلاص محكمة الموضوع من النص فى عقدى النزاع على أيلولة حق الانتفاع إلى الزوج والأولاد فقط دون سواهم من باقى الورثة فى حالة وفاة أى من المطعون ضدهما وعلى حق الأخيرين بعد انتهاء مدة الانتفاع فى الاستمرار فى شغل الشقة بنفس الشروط الواردة فى العقد أو بالقيمة الإيجارية التى تقدرها لجنة تقدير الأبحاث إلى انصراف النية المشتركة للمتعاقدين إلى اعتبارهما عقد إيجار ۰ استخلاص سائغ يتفق وظروف العقد.

---

١ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه وتحديد حقوق الطرفين فيه إنما هى بما حواه من نصوص وبما عناه المتعاقدان دون اعتداد بما أطلقوه عليه من أوصاف متى تبين ان هذه الأوصاف تخالف الحقيقة.

٢ - لمحكمة الموضوع استخلاص - نية المتعاقدين - وما انعقد عليه اتفاقهما مستهدية فى ذلك بحقيقة الواقع والنية المشتركة وطبيعة التعامل والعرف الجارى فى المعاملات وظروف التعاقد وبالطريقة التى يتم بها تنفيذ العقد شريطة أن يكون هذا الاستخلاص سائغا ولا مخالفة فيه للثابت فى الأوراق.

٣ - إذا كانت المادة ٥٥٨ من القانون المدنى قد عرفت عقد الإيجار بأنه "عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم" فإنه قد يلتبس بعقد بيع حق الانتفاع باعتبار أن كلا من المنتفع

والمستأجر ينتفع بشئ لا يملكه مدة معينة لقاء جعل من المال إلا أن حق الانتفاع حق عينى يلزم تسجيله فتصبح للمنتفع سلطة على الشئ المنتفع به دون وساطة مالك الرقبة، فى حين ان حق المستأجر بطبيعته حق شخصى يجعل المستأجر دائنا للمؤجر وبالانتفاع بالعين المؤجرة.

٤ – القاعدة العامة ان موت المستأجر لا ينهى عقد الايجار بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى ورثته آخذا بأن الأصل فى العقود المالية انها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية والأصل من أن الحقوق والالتزامات الناشئة عند العقد تنتقل إلى ورثة المستأجر وإن كان لهم حق انهائه إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة مورثهم أو لاعتبارات أخرى متعلقة بشخصه وذلك بخلاف حق الانتفاع الذى ينتهى حتما بموت المنتفع طبقا للمادة ١/٩٩٣ من القانون المدنى حتى قبل انقضاء الأجل المعين له لما ينطوى عليه من انتقاص من حق الملكية.

٥ – إذا كان البين من الاطلاع على العقدين محل النزاع أنه نص فى البند السابع من كل منهما على أنه فى حالة وفاة أى من المطعون ضدهما يؤول حق الانتفاع إلى الزوج والأولاد فقط دون سواهم من باقى الورثة فإن هذا الشرط ينافى طبيعة بيع حق الانتفاع ويخرج التعاقد عن نطاقه، كما ان النص فى البند التاسع منهما على أنه إذا رغب المطعون ضدهما بعد انتهاء مدة الانتفاع أن يستمر فى شغل الشقة يحق لهما ذلك إما بنفس الشروط الواردة فى العقد أو

بالقيمة الإيجارية التى تقدرها لجنة تقدير الإيجارات مؤداه أن طبيعة التعامل والنية المشتركة للمتعاقدين وطريقة تنفيذ العقد يرجح معها انه عقد إيجار وليس بيعا لحق انتفاع . لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع قد استخلصت من هذين البندين ومن ظروف التعاقد ان العقدين موضوع النزاع فى حقيقتهما عقد إيجار وهو استخلاص سائغ يتفق مع ما جرت به عبارات البندين سالفى الذكر ويتساند مع ظروف التعاقد فإنها تكون قد نهجت نهجا صحيحا فى تكييف العقدين، ولم نخرج فى تفسيرها لنصوصها عما تحتمله عبارتهما . ووفقا لهذا التكييف الصحيح الذى استظهرت به المحكمة إرادة الطرفين فإن الشرط الوارد فى البند السابع فى كل من العقدين والحال هذه يكون غير منفصل عن جملة التعاقد ويصبح غير سديد ما يثيره الطاعن من أن العقد يصبح كبيع لحق انتفاع بينما يبطل ذلك الشرط.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعنين استوفيا أوضاعهما الشكلية

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكمين المطعون فيهما وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضده فى الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٥٣ ق – عن نفسه وبصفته

وليا شرعيا على ابنته القاصر ... أقام الطاعن الدعوى ٨٦١٤ سنة ١٩٨٠ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بصورية عقد بيع حق الانتفاع المؤرخ ١٩٧٩/٨/٨ واعتباره عقد إيجار بالأجرة القانونية . وقال شرحا لدعواه ان حاجته للحصول على مسكن يقيم فيه هو وأفراد أسرته دعته إلى الموافقة على ما عرضه عليه الطاعن من بيع حق الانتفاع بالشقة رقم ٨ من العقار المملوك له المبين فى الصحيفة مقابل ثمن مقداره عشرون ألف جنيه سدد منه مبلغ ٩٢٠٠ جنيه واتفق على سداد الباقى على أقساط سنوية قيمة كل منها ٥٤٠ جنيها وذلك لمدة عشرين عاما ونص فى البند السابع من العقد على أنه فى حالة وفاة المنتفع يؤول حق الانتفاع إلى زوجه وأولاده دون سواهم من ورثته كما نص فى البند التاسع منه على أنه إذا رغب المشترى أن يستمر فى شغل الشقة بعد انتهاء مدة الانتفاع فله ذلك إما بشروط العقد نفسها أو بالأجرة القانونية أيهما أكبر وإذ كان المستخلص من نصوص العقد ومن ظروف التعاقد أن عقد بيع حق الانتفاع عقد صورى يستر اجارة وقد أريد به التحايل على أحكام الأجرة القانونية واقتضاء مبالغ خارج نطاق عقد الإيجار فقد أقام الدعوى وفى المقابل أقام الطاعن على المطعون ضده الدعوى ٩٩٢ سنة ١٩٨١ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد بيع حق الانتفاع سالف البيان وتسليمه الشقة موضوعه مع الزام المطعون ضده بأن يدفع إليه تعويضا مقداره خمسة آلاف جنيه وذلك لتقاعسه عن تنفيذ التزامه بانهاء إجراءات شهر العقد وتحقق الشرط الفاسخ الصريح وبعد ان ضمت محكمة أول درجة الدعويين حكمت بالطلبات فى الدعوى الأولى وبرفض الدعوى الثانية . استأنف

الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٦٩ لسنة ٩٩ ق القاهرة وبتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٣٥ لسنة ٥٣ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . كذلك أقام المطعون ضده المذكور عن نفسه وبصفته وليا شرعيا على ابنه القاصر ... وزوجته المطعون ضدها الأولى فى الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٥٢ ق على الطاعن الدعوى ٨٦١٢ سنة ١٩٨٠ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بصورية العقد المؤرخ ١٩٧٩/٨/٨ الذى باعهما به الطاعن الشقة رقم ٧ من العقار ذاته واعتباره عقد إيجار بالأجرة القانونية وذلك للأسباب نفسها التى أقيمت عليها الدعوى الأولى . كما أقام الطاعن عليهما الدعوى ٩٩٣ سنة ١٩٨١ مدنى شمال القاهرة بطلب الحكم بفسخ العقد المشار إليه وتسليمه الشقة المنتفع بها مع إلزام المشترين بأن يدفعا إليه مبلغ خمسة آلاف جنيه على سبيل التعويض وذلك لتقاعسهما عن اتمام إجراءات شهر العقد وتحقق الشرط الفاسخ الصريح . ضمت محكمة أول درجة الدعويين وحكمت بالطلبات فى الدعوى الأولى وبرفض الدعوى الثانية . استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٠٠٢ لسنة ٩٩ ق القاهرة . وبتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٩ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى الحكم بطريق النقض بالطعن رقم ٣٣٦ لسنة ٥٣ وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وفى جلسة المرافعة التزمت النيابة رأيها وأمرت المحكمة بضم هذا الطعن الأخير إلى الطعن الأول.

وحيث إن الطعنين أقيما على عشرة أسباب ينعى بها الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والفساد فى الاستدلال ومخالفة الثابت فى الأوراق والاخلال بحق الدفاع ٠ وفى بيان ذلك يقول ان الحكمين المطعون فيهما خلطا بين عقد بيع حق الانتفاع وعقد الايجار، وبالمخالفة للثابت فى عقدى بيع حق الانتفاع موضوع النزاع افترض الحكمان أنه التزم بتمكين المطعون ضدهما من الانتفاع بالشقتين محل التعاقد وذلك توصلا إلى تكييفهما بأنهما عقدا إيجار فى حين أنهما خليا من مثل هذا الالتزام ٠ هذا إلى أن المطعون ضدهما لم يزعما أن إرادة أى من طرفى التعاقد قد انصرفت إلى التأجير وقصارى ما جرى به دفاعهما أنه - الطاعن - رفض التعامل معهما إلا على أساس بيع حق الانتفاع بالشقتين المشار إليهما ٠ كذلك فقد أهدر الحكمان ما قدمه من مستندات للتدليل على أن المشترين منه أقرا بيع حق الانتفاع وقدما طلبين لشهر هذا الحق، كما التفت الحكمان عن دفاعه الذى جرى بأن الغرض الذى كان مستهدفا من الشراء هو استغلال هاتين الشقتين لاسكانهما وأنه لا مانع فى القانون يمنع من الاتفاق على أنه فى حالة وفاة أحد المنتفعين تؤول حصته إلى من يوجد منهم على قيد الحياة وذلك على نحو ما نص عليه فى البند السابع من العقدين، وبافتراض بطلان هذا الشرط فإنه لا يستتبع اعتبار العقد عقد إيجار وانما يصح العقد - باعتباره بيعا لحق الانتفاع ما لم يثبت ان المنتفع ما كان ليتعاقد دون هذا الشرط فيبطل العقد برمته ولكنه لا يتحول إلى عقد إيجار ٠ وإذ خالف الحكمان المطعون فيهما هذا النظر فانهما يكونان معيبان بما يستوجب نقضهما.

وحيث إن هذا النعى فى جملته غير سديد، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان العبرة فى تكييف العقد والتعرف على حقيقة مرماه وتحديد حقوق الطرفين فيه انما هى بما حواه من نصوص وبما عناه المتعاقدان دون اعتداد بما أطلقوه عليه من أوصاف متى تبين أن هذه الأوصاف تخالف الحقيقة . ولمحكمة الموضوع استخلاص هذه النية وما انعقد عليه اتفاقهما مستهدية فى ذلك بحقيقة الواقع والنية المشتركة وطبيعة التعامل والعرف الجارى فى المعاملات وظروف التعاقد وبالطريقة التى يتم بها تنفيذ العقد شريطة أن يكون هذا الاستخلاص سائغا ولا مخالفة فيه للثابت بالأوراق . ولما كانت المادة ٥٥٨ من القانون المدنى قد عرفت عقد الإيجار بأنه "عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم" فأنه قد يلتبس بعقد بيع الانتفاع باعتبار أن كلا من المنتفع والمستأجر ينتفع بشئ لا يملكه مدة معينه لقاء جعل من المال إلا ان حق الانتفاع حق عينى يلزم تسجيله فتصبح للمنتفع سلطة على الشئ المنتفع به دون وساطة مالك الرقبة، فى حين أن حق المستأجر بطبيعته حق شخصى يجعل المستأجر دائنا للمؤجر بالانتفاع بالعين المؤجرة، والقاعدة العامة أن موت المستأجر لا ينهى عقد الايجار بل تنتقل الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى ورثته أخذا بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تبرم عادة لاعتبارات شخصية والأصل أن الحقوق والالتزامات الناشئة عن العقد تنتقل إلى ورثة المستأجر وان كان لهم حق انهائه إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة مورثهم أو لاعتبارات أخرى متعلقة بشخصة وذلك بخلاف حق الانتفاع الذى ينتهى حتما بموت المنتفع طبقا للمادة

١/٩٩٣ من القانون المدنى حتى قبل انقضاء الأجل المعين له لما ينطوى عليه من انتقاص من حق الملكية . لما كان ذلك وكان البين من الاطلاع على العقدين محل النزاع أنه نص فى البند السابع من كل منهما على أنه فى حالة وفاة أى من المطعون ضدهما يؤول حق الانتفاع إلى الزوج والأولاد فقط دون سواهم من باقى الورثة فان هذا الشرط ينافى طبيعة بيع حق الانتفاع ويخرج التعاقد عن نطاقه، كما أن النص فى البند التاسع منهما على أنه إذا رغب المطعون ضدهما بعد الانتهاء مدة الانتفاع أن يستمرا فى شغل الشقة يحق لهما ذلك اما بنفس الشروط الواردة فى العقد أو بالقيمة الايجارية التى تقدرها لجنة تقدير الايجارات مؤداه أن طبيعة التعامل والنية المشتركة للمتعاقدين وطريقة تنفيذ العقد يرجح معها أنه عقد إيجار وليس بيعا لحق انتفاع . لما كان ذلك وكانت محكمة الموضوع قد استخلصت من هذين البندين ومن ظروف التعاقد أن العقدين موضوع النزاع فى حقيقتهما عقدا إيجار وهو استخلاص سائغ يتفق مع ما جرت به عبارات البندين سالفى الذكر ويتساند مع ظروف التعاقد، فأنها تكون قد نهجت نهجا صحيحا فى تكييف العقدين، ولم تخرج فى تفسيرها لنصوصهما عما تحتمله عباراتهما . ووفقا لهذا التكييف الصحيح الذى استظهرت به المحكمة إرادة الطرفين فإن الشرط الوارد فى البند السابع من كل من العقدين والحال هذه يكون غير منفصل عن جملة التعاقد ويصبح غير سديد ما يثيره الطاعن من أن العقد يصبح كبيع لحق انتفاع بينما يبطل ذلك الشرط، ويكون النعى برمته على غير أساس.

ولما تقدم يتعين رفض الطعنين



جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة وعبد العال السمان.

---

(١٨٥)
الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٥٥ القضائية

نقض "إجراءات الطعن: إيداع الكفالة" - بطلان - حكم "الطعن فى الحكم".

إيداع الكفالة وقت التقرير بالطعن بالنقض - إجراء جوهرى - إغفاله - يستوجب البطلان - لكل ذى مصلحة التمسك بذلك وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها م ٢٥٤ مرافعات - تعدد الكفالة بتعدد الطعون ولو تضمنتها صحيفة واحدة - مناطه - أن تكون هذه الطعون عن أحكام صادرة فى دعاوى مستقلة.

النص فى المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات يدل على ان القانون أوجب فى حالات الطعن بالنقض إجراءً جوهرياً لازماً هو إيداع الكفالة التى حدد مقدارها بخزانة المحكمة التى عينها، وذلك عند تقديم صحيفة الطعن، وإغفال هذا الإجراء يستوجب البطلان، ولكل ذى مصلحة أن يطلب توقيعه وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها، ويدل أيضاً على ان المشرع وإن عالج فى الفقرة الثانية من المادة

سالفة الذكر حالات تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة إلا أنه لم يعالج حالة تعدد الأحكام المطعون فيها بصحيفة واحدة إذا كانت صادرة فى دعاوى مستقلة ومن ثم فإنها تخضع للجزاء المشار إليه إذا لم تودع عند تقديم صحيفة الطعن كفالة عن كل من الأحكام المطعون فيها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكمين المطعون فيهما وسائر الأوراق تتحصل فى ان الطاعنين أقاما بتقرير مؤرخ ١٩٨٤/٦/٦ دعوى المخاصمة رقم ٥٢٦ لسنة ٢٧ ق المنصورة "مأمورية الزقازيق" على المطعون ضدهما لقضاء أولهما فى الجنحة رقم ١٤٣٥ لسنة ١٩٨٤ قسم أول بندر الزقازيق بمعاقبة الطاعن الأول بالحبس مع الشغل لمدة سنة وكفالة ٥٠٠ جنيه لوقف التنفيذ، وقضاء الثانى فى الجنحة رقم ١٩١٧ لسنة ١٩٨٤ قسم أول بندر الزقازيق بمعاقبة الطاعن الثانى بالحبس مع الشغل لمدة سنة وكفالة ٥٠ جنيها لوقف التنفيذ، كما أقاما بتقرير مؤرخ ١٩٨٤/١٠/٢٥ لدى ذات المحكمة دعوى المخاصمة رقم ٦٤٢ لسنة ٢٧ ق على المطعون ضدهما لقضائهما بإدانه الطاعنين فى الجنحتين - سالفتى الذكر وطلبا القضاء ببطلان الحكم الصادر فى كل منهما واعتباره كأن لم يكن وإلزام كل من المطعون ضدهما بدفع تعويض مقداره عشرة

آلاف جنيه، وبتاريخ ١٩٨٥/١/٢ قضت المحكمة فى الدعوى الأولى بعدم جواز قبول المخاصمة وبتغريم كل من الطاعنين خمسين جنيها، وفى الدعوى الثانية بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى الدعوى رقم ٥٢٦ لسنة ٢٧ ق . طعن الطاعنان فى هذين الحكمين بطريق النقض، وقدم المطعون ضدهما مذكرة دفعا فيها بعدم قبول الطعن، كما قدمت النيابة مذكرتين أبدت فى الأولى منهما الرأى برفض الطعن، وفى الثانية أبدت الرأى برفض الدفع بعدم قبول الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن أن الطاعنين أقاما طعنهما بصحيفة واحدة فى الحكمين الصادرين فى الدعويين رقمى ٥٢٦ ، ٦٤٢ لسنة ٢٧ ق المنصورة "مأمورية الزقازيق" اللتين لم يصدر قرار بضمهما إلى بعض ليصدر فيهما حكم واحد، فى حين ان الطعون تتعدد بعدد الأحكام المطعون فيها إذا كانت صادرة فى دعاوى مستقلة باعتبار ان لكل طعن إجراءات خاصة به تتعلق بسداد الرسوم والكفالة.

وحيث إن هذا الدفع فى محله، ذلك ان النص فى المادة ٢٥٤ من قانون المرافعات على أنه "يجب على الطاعن أن يودع خزانة المحكمة التى تقدم إليها صحيفة الطعن على سبيل الكفالة مبلغ خمسة وعشرين جنيها إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة استئناف أو خمسة عشر جنيها إذا كان صادراً من محكمة إبتدائية أو جزئية، ويكفى إيداع أمانة واحدة فى حالة تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة

ولو اختلفت أسباب الطعن، ولا يقبل قلم الكتاب صحيفة الطعن إذا لم تصحب بما يثبت هذا الإيداع ..." يدل على ان القانون أوجب فى حالات الطعن بالنقض إجراءً جوهريا لازما هو إيداع الامانة التى حدد مقدارها بخزانة المحكمة التى عينها، وذلك عند تقديم صحيفة الطعن، وإغفال هذا الإجراء يستوجب البطلان، ولكل ذى مصلحة ان يطلب توقيعه وللمحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها ويدل أيضاً على أن المشرع وان عالج فى الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر حالات تعدد الطاعنين إذا أقاموا طعنهم بصحيفة واحدة، إلا أنه لم يعالج حالة تعدد الأحكام المطعون فيها بصحيفة واحدة إذا كانت صادرة فى دعاوى مستقلة ومن ثم فإنها تخضع للجزاء المشار إليه إذا لم تودع عند تقديم صحيفة الطعن كفالة عن كل من الأحكام المطعون فيها، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن الطاعنين أقاما بتقرير مؤرخ ١٩٨٤/٦/٦ على المطعون ضدهما دعوى المخاصمة رقم ٥٢٦ لسنة ٢٧ ق المنصورة ثم أقاما عليهما أيضا بتقرير مؤرخ ١٩٨٤/١٠/٢٥ دعوى المخاصمة رقم ٦٤٢ لسنة ٢٧ ق المنصورة، وان المحكمة فصلت فى كل منهما على استقلال بأن قضت بعدم جواز قبول المخاصمة الأولى وبعدم جواز نظر المخاصمة الثانية لسبق الفصل فيها فى المخاصمة الأولى، وان الطاعنين أقاما طعنهما الماثل فى هذين الحكمين بصحيفة واحدة وأودعا عند تقديمها كفالة واحدة، فى حين أنه كان يتعين إيداع كفالة عن كل حكم من الحكمين المطعون فيهما، ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول.

وحيث إنه لما تقدم يتعين عدم قبول الطعن.



جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى.

---

(١٨٦)

الطعن رقم ٢٥٨٨ لسنة ٥٦ القضائية

(١) دعوى "الصفة فى الدعوى" "مسائل تعترض سير الخصومة" . استئناف "الخصوم فى الاستئناف" . نيابة "نيابة قانونية" "نيابة اتفاقية".

بلوغ القاصر سن الرشد أثناء سير الدعوى . إستمرار الوصى عليه فى تمثيله دون تنبيه المحكمة . اعتبار حضوره عنه منتجاً لآثاره القانونية علي أساس من النيابة الاتفاقية بعد ان كانت قانونية . صحة إختصامه كممثل له فى الاستئناف.

(٢) شفعة "أسباب الأخذ بالشفعة" . شيوع . بيع . قسمة.

بيع المالك على الشيوع حصته مفرزة لأجنبى . بيع صحيح معلق على نتيجة القسمة أو إجازة باقى الشركاء . إعتباره فى حكم التصرف فى قدر شائع بالنسبة لهم . أثره حقهم فى أخذ الحصة المبيعة بالشفعة . المادتان ٨٢٦ ، ٩٣٦/ب مدنى.

١ - إذا كانت المطعون ضدها الأولى قد أقامت الدعوى على الطاعن العاشر عن نفسه وبصفته وصياً على الطاعن السابع وأنه رغم بلوغ الأخير سن الرشد أثناء سير الخصومة أمام محكمة أول درجة - على ما هو ثابت من شهادة ميلاده التى تدل على بلوغه سن الرشد فى ١٩٧٩/٣/١٢ - وقبل صدور الحكم الإبتدائى فى ١٩٨١/٤/٣٠ فإن الطاعن العاشر لم ينبه المحكمة إلى ما طرأ على حالة المذكور من تغيير وظل يحضر عنه رغم بلوغه سن الرشد مما يعد حضوره عنه أمام محكمة أول درجة منتجاً لآثاره القانونية بعد أن أصبح تمثيله له قائماً على أساس من النيابة الاتفاقية بعد ان كانت نيابته عنه نيابة قانونية، لما كان ذلك وكان الطاعن العاشر قد إلتزم موقف التجهيل بالحالة التى طرأت على الطاعن السابع إلى ما بعد صدور الحكم الإبتدائى عندما وجهت المطعون ضدها الأولى الاستئناف إليه بالصفة التى أقيمت بها الدعوى إبتداء والتى تحدد بموجب الحكم الصادر فيها أطراف الخصومة فى الاستئناف فإن إختصام الطاعن السابع فى الاستئناف ممثلاً بواسطة الطاعن العاشر يعد اختصاماً صحيحا منتجا لآثاره القانونية إذ ليس للخصم أن يفيد من خطئه ولا أن ينقص ما تم على يديه.

٢ - مفاد المادتين ٨٢٦ ، ٩٣٦/ب من القانون المدنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمالك فى المال الشائع أن يبيع ملكه محدداً مفرزاً ويقع البيع صحيحاً وإن كانت حالة التحديد هذه تظل معلقة على نتيجة القسمة أو اجازة

الشركاء فى الشيوع فإذا صدر البيع مفرزاً لأجنبى فإن هذا الإفراز الذى تحدد به محل البيع لا يحاج به سائر الشركاء فى الشيوع ولا ينفذ فى حقهم طالما تتم القسمة قضاءاً أو رضاءً مما يعتبر معه هذا التصرف بالنسبة لهم فى حكم التصرف فى قدر شائع، وينبنى على ذلك أن يثبت لهم حق الأخذ بالشفعة فى هذا البيع وفقاً لصريح نص المادة ٩٣٦/ب من القانون المدنى التى وردت عبارته مطلقة فى قيام الحق فى الشفعة للشريك على الشيوع، وعلى ذلك فإنه يستوى فى ثبوت هذا الحق أ ن يكون الشئ المبيع حصة شائعة أم قدراً مفرزاً فى العقار الشائع إذ المناط فيه هو قيام حالة الشيوع فى العقار الذى بيع قدر منه دون إعتداد بما إذا كان هذا القدر مفرزاً أو شائعاً.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى ان المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى رقم ١٦٤ لسنة ١٩٧٦ مدنى سوهاج الإبتدائية على الطاعنين والمطعون ضدها الثانية بطلب الحكم بأحقيتها فى أخذ الأرض المبينة بالصحيفة بالشفعة مقابل ٢٦٢٥ جنيها، وقالت فى بيانها أن المطعون ضدها

الثانية باعت إلى الطاعنين لقاء الثمن آنف الذكر أرضاً زراعية مساحتها ١٢ ط ٣ ف شائعة في مساحة أكبر مقدارها ١٢ س ١٢ ط ١٢ ف وإذ كان لها باعتبارها مالكة على الشيوع فى المساحة الأخيرة أخذ الحصة المباعة بالشفعة فقد قامت بإنذار البائعة والمشترين فى ٢٨ ، ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٥ وسجلت هذا الإنذار فى ٥ من يناير سنة ١٩٧٦ ثم أودعت الثمن خزينة المحكمة وأقامت الدعوى بطلبها سالف البيان ٠ وبعد ان ندبت المحكمة خبيرا فى الدعوى وقدم تقريره حكمت بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٨١ بعدم جواز أخذ العقار المباع بالشفعة ٠ إستأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط "مأمورية سوهاج" بالاستئناف المقيد برقم ٣٨٨ لسنة ٥٦ قضائية وبتاريخ ٢٥ يونية سنة ١٩٨٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون ضدها الأولى فى أخذ العقار موضوع النزاع بالشفعة لقاء مبلغ ٢٦٢٥ جنيها ٠ طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وأودعت النيابة مذكرة أبدت الرأى برفض الطعن ٠ وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعنون بالأول منهما على الحكم المطعون فيه البطلان ومخالفة القانون وفى بيان ذلك يقولون إنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بسقوط الحق فى الاستئناف لعدم إختصام الطاعن السابع فى صحيفة الاستئناف باعتباره أحد أطراف العقد المشفوع فيه بعد أن بلغ سن الرشد قبل صدور

الحكم المستأنف وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع على سند من صحة اختصامه في الاستئناف في الميعاد باختصام الوصى الذى كان يمثله أمام محكمة أول درجة وإلى عدم قبول التمسك بذلك الدفع من غيره فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن النعى في غير محله ذلك بأنه يبين من مطالعة الأوراق أن المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى على الطاعن العاشر ... عن نفسه وبصفته وصياً على الطاعن السابع ... وأنه رغم بلوغ الأخير سن الرشد أثناء سير الخصومة أمام محكمة أول درجة - على ما هو ثابت من شهادة ميلاده التى تدل على بلوغه سن الرشد في ١٩٧٩/٣/١٢ - وقبل صدور الحكم الإبتدائى في ٣٠ ابريل سنة ١٩٨١ فإن الطاعن العاشر لم ينبه المحكمة إلى ما طرأ على حالة المذكور من تغيير وظل يحضر عنه رغم بلوغه سن الرشد مما يعد حضوره عنه أمام محكمة أول درجة منتجاً لآثاره القانونية بعد أن أصبح تمثيله له قائماً على أساس النيابة الإتفاقية بعد ان كانت نيابته عنه نيابة قانونية، لما كان ذلك وكان الطاعن العاشر قد التزم موقف التجهيل بالحالة التى طرأت على الطاعن السابع إلى ما بعد صدور الحكم الإبتدائى عندما وجهت المطعون ضدها الأولى الاستئناف إليه بالصفة التى أقيمت بها الدعوى إبتداء والتى تحدد بموجب الحكم الصادر فيها أطراف الخصومة في الاستئناف فإن اختصام الطاعن السابع في الاستئناف ممثلاً بواسطة الطاعن العاشر يعد إختصاماً صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية إذ ليس للخصم ان يفيد من خطئه ولا أن ينقض ما تم على يديه، وإذ استمر الطاعن الأخير على موقف التجهيل أثناء سير الاستئناف إلى ان تمسك بذلك الدفع بجلسة ٢٧ يناير سنة ١٩٨١ فقامت المطعون ضدها بإعلان الطاعن السابع بأصل

صحيفة الاستئناف فى ١١ فبراير سنة ١٩٨٢ ثم أعادت إعلانه فى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٨٢ ومن ثم فقد استقامت إجراءات تمثيله واختصامه أمام محكمة الاستئناف وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ولا يعيبه من بعد ما تطرق إليه تزيدا من وجوب تمسك الطاعن السابع بهذا الدفع أمام محكمة الاستئناف متى انتهى إلى النتيجة الصحيحة ويضحى النعى عليه بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ أقام قضاءه بثبوت الحق فى الشفعة للشريك على الشيوع سواء أكان البيع المشفوع فيه قد ورد على حصة شائعة أم تعلق بقدر مفرز من العقار الشائع في حين ان المادة ٦٣٦ من القانون المدنى يقتصر نطاق تطبيقها على البيع الذى يصدر إلى أجنبى ويرد على حصة شائعة أما إذا كان البيع مفرزاً فلا يثبت الحق فى الأخذ بالشفعة ومن ثم يكون الحكم معيباً بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن مفاد المادتان ٨٢٦ ، ٩٣٦/ب من القانون المدنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن للمالك فى المال الشائع أن يبيع ملكة محدداً مفرزاً ويقع البيع صحيحاً وإن كانت حالة التحديد هذه تظل معلقة على نتيجة القسمة أو إجازة الشركاء فى الشيوع، فإذا صدر البيع مفرزاً لأجنبى فإن هذا الإفراز الذى تحدد به محل البيع لا يحاج به سائر الشركاء فى الشيوع ولا ينفذ فى حقهم طالما لم تتم القسمة قضاءً أو رضاءً مما يعتبر معه هذا التصرف بالنسبة لهم فى

حكم التصرف فى قدر شائع، وينبنى على ذلك ان يثبت لهم حق الاخذ بالشفعة فى هذا البيع وفقاً لصريح نص المادة ٩٣٦/ب من القانون المدنى التى وردت عبارته مطلقة فى قيام الحق فى الشفعة للشريك على الشيوع، وعلى ذلك فإنه يستوى فى ثبوت هذا الحق أن يكون الشئ المبيع حصة شائعة أم قدراً مفرزاً فى العقار الشائع إذ المناط فيه هو قيام حالة الشيوع فى العقار الذى بيع قدر منه دون اعتداد بما إذا كان هذا القدر مفرزاً أو شائعاً لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه فإن النعى عليه بهذا السبب يكون فى غير محله.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٣ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى.

---

(١٨٧)

الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٥٦ القضائية

(١ ، ٢) إصلاح زراعى. إيجار "إيجار الأرض الزراعية". تأمينات عينية "الرهن الحيازى". نظام عام.

(١) مستأجر الأرض الزراعية. عدم جواز إخلائه من العين إلا إذا أخل بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد م ٣٥ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل. تعلق هذا الحكم بالنظام العام.

(٢) الدائن المرتهن الذى انتقلت إليه حيازة الأرض المرهونة. حقه فى تأجيرها للغير. عدم إنقضاء الايجار بإنقضاء الرهن. امتداد عقد الإيجار تلقائياً فى مواجهة المدين الراهن.

---

١ - مفاد نص المادة ٣٥ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ وما ورد فى المذكرة الايضاحية تعليقاً عليه - ان

المشرع ألغى حق مؤجر الأرض الزراعية فى إنهاء عقد الإيجار بانقضاء مدته وجعل ذلك حقاً للمستأجر وحده حماية له، أسوة بما اتبعه بالنسبة لمستأجر الأماكن وذلك بنص آمر متعلق بالنظام العام - يلغى كل حكم جاء مخالفا له فى القانون المدنى - يحميه من الاخلاء من الأرض التى يستأجرها دون اعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يحل محله متى كان هذا المؤجر صاحب صفة تخوله حق التأجير وقت إبرام العقد.

٢ - للدائن المرتهن متى انتقلت إليه حيازة الأرض المرهونة أن يستغلها لحساب الراهن الاستغلال المعتاد على الوجه الذى تصلح له، إما بزراعتها أو بتأجيرها إلى من يقوم بذلك، فإذا أجرها إلى الغير كان صاحب صفة فى هذا التأجير وبالتالى فإن عقد الإيجار الصادر منه لا ينقضى بل يمتد تلقائياً فى مواجهة المدين الراهن.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ مدنى طنطا الإبتدائية بطلب الحكم بإلزام

المطعون ضدهم الثلاثة الأول بتسليمه مساحة خمسة أفدنه موضوع عقد الرهن الحيازى المؤرخ ٢٠ يوليو سنة ١٩٦٣ والمبينة به وبالصحيفة وبعدم الإعتداد بعقود الإيجار الصادرة إليهم من الدائن المرتهن مورث باقى المطعون ضدهم، وقال فى بيانها أنه بموجب عقد الرهن آنف الذكر رهن إلى مورث المطعون ضدهما الرابع والخامس الأطيان محل النزاع ضمانا لدين مقداره ١٧٥٠ جنيها، وقد قضى له فى الدعوى رقم ١٨٧٢ لسنة ١٩٧٧ مدنى طنطا الإبتدائية فى مواجهة المطعون ضدهم الثلاثة الأول بانقضاء عقد الرهن والتسليم وتأيد هذا القضاء بالحكم الصادر من محكمة استئناف طنطا فى الاستئناف رقم ١٧٤ لسنة ٢٨ قضائية، وإزاء عدم إجابة قضاء التنفيذ طلبه بالتسليم الفعلى لهذه الأطيان من المطعون ضدهم الثلاثة سالفى الذكر إستناداً إلى أن ذلك الحكم صدرفى مواجهتهم وأنه قاصر على التسليم الحكمى لها فقد أقام دعواه بطلبيه سالفى البيان • وبتاريخ ١٤ نوفمبر سنة ١٩٨٤ قضت المحكمة برفض الدعوى • إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٨٤٢ لسنة ٣٤ قضائية، وفى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف • طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وأودعت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنه جدير بالنظر حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أقام قضاءه على سند من

إعتداده بعقود الإيجار الصادرة من الدائن المرتهن - مورث المطعون ضدهما الرابع والخامس - إلى المطعون ضدهم الثلاثة الأول ونفاذها بعد إنقضاء الرهن في حقه بالمخالفة لأحكام المواد ٥٦٠ ، ١١٠٠ ، ١١٠٤ من القانون المدنى التى تعتبر تأجير الدائن المرتهن للعين المرهونة إستعمالا لحقه في الانتفاع بها ينقضى تبعاً لإنقضاء الرهن ومن ثم فلا يسرى في حق المدين الراهن منذ تاريخ هذا الانقضاء باعتباره تأجيراً لملك الغير وهو ما يعيب الحكم بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن النص في المادة ٣٥ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٦ على أنه "لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء الأطيان المؤجرة ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها في العقد إلا إذا أخل المستأجر بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد ويقع باطلاً كل اتفاق يتضمنه العقد يخالف الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون وما ورد في المذكرة الإيضاحية تعليقا على هذا النص المعدل، مفاده أن المشرع ألغى حق مؤجر الأرض الزراعية في إنهاء عقد الإيجار بانقضاء مدته وجعل ذلك حقاً للمستأجر وحده حماية له، أسوة بما اتبعه بالنسبة لمستأجر الأماكن وذلك بنص آمر متعلق بالنظام العام - يلغى كل حكم جاء مخالفا له في القانون المدنى - يحميه من الإخلاء من الأرض التى يستأجرها دون اعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يحل محله متى كان هذا المؤجر صاحب صفة تخوله حق التأجير وقت ابرام العقد لما كان ذلك وكان للدائن المرتهن متى

انتقلت إليه حيازة الأرض المرهونة أن يستغلها لحساب الراهن الاستغلال المعتاد على الوجه الذى تصح له، إما بزراعتها أو بتأجيرها إلى من يقوم بذلك، فإذا أجرها إلى الغير كان صاحب صفة فى هذا التأجير، وبالتالى فإن عقد الإيجار الصادر منه لا ينقض بانقضاء الرهن بل يمتد تلقائياً فى مواجهة الراهن، ولما كان الثابت أن عقود الإيجار الصادرة من الدائن المرتهن - مورث المطعون ضدهما الرابع والخامس - إلى المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد حررت وأثبتت بسجلات الجمعية التعاونية الزراعية وفقاً للقانون قبل إنقضاء الرهن فإنها تمتد تبعا لذلك بعد انقضائه فى مواجهة المدين الراهن - الطاعن - الذى حل محل الدائن المرتهن كمؤجر لها ويسرى عليها حكم الامتداد القانونى الوارد فى قانون الاصلاح الزراعى فلا يجوز إخلاء المطعون ضدهم الثلاثة الأول من الأرض التى يستأجرونها طالما لم يخل أحد منهم بأى التزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب فى غير محله.

ولما تقدم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٦ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: جرجس اسحق نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: محمد فتحى الجمهورى وعبد الحميد الشافعى نائبى رئيس المحكمة، محمود رضا الخضيرى وابراهيم الطويلة.

---

(١٨٨)

الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٥٦ القضائية

تأمين . عقد "عقد التأمين" بطلان.

عقد التأمين من العقود التى مبناها حسن النية – التزام المؤمن له بصدق الإقرارات والبيانات التى يقدمها للمؤمن . الغش فيها أو إخفاء حقيقة الأمر . أثره . بطلان العقد.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان عقد التأمين من العقود التى مبناها حسن النية وصدق الاقرارات التى يوقع عليها المؤمن والغش فيها أو إخفاء حقيقة الأمر يجعل التأمين باطلا ... وكان مؤدى شروط وثيقة التأمين المؤرخة ١٩٨٣/٦/٤ ان المؤمن عليه التزم باحاطة شركة التأمين عند طلب اعادة سريان التأمين – كما هو ملزم عند التأمين بجميع البيانات والظروف اللازمة لتمكينها من تقدير الخطر المؤمن منه وجسامته، وقد يكون ذلك عن طريق الاقرار ببيانات يتقدم بها لشركة

التأمين تعتبرها الأخيرة جوهرية فى نظرها ولازمة لتقدير الخطر المؤمن منه، لما كان ماتقدم وكان مورث المطعون عليهما - المؤمن على حياته - قد طلب إعادة سريان التأمين وقدم بتاريخ ١٩٨٤/٢/١٢ إقرار يتضمن بأن حالته الصحية جيدة وأنه لم يعرض نفسه على طبيب ولم يشك مرضا منذ توقف عن دفع الأقساط الشهرية المستحقة عليه، في حين أن الثابت من التقرير الطبى المؤرخ ١٩٨٤/٣/١ المقدم من الشركة الطاعنة انه قد تم توقيع الكشف الطبى على المؤمن على حياته بتاريخ ١٩٨٤/١/١٣ وتبين انه مصاب منذ ثلاثة أشهر سابقة بحروق من الدرجتين الثانية والثالثة وتوفى بتاريخ ١٩٨٤/٢/١٤.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى إن المطعون عليهما أقاما الدعوى رقم ٥٥ سنة ١٩٨٥ مدنى الجيزة الإبتدائية ضد الشركة الطاعنة للحكم بالزامها بأن تودى لهما مبلغ ١٠٠٠٠ جـ، وقالا فى بيان ذلك ان ولدهما المرحوم ... كان قد ابرم فى ١٩٨٣/٦/٤ مع الشركة الطاعنة وثيقة تأمين تختلط مع الاشتراك فى الأرباح قيمتها ١٠٠٠٠ جـ تدفع لوالديه عند وفاته، وإذ توفى

المؤمن له فى ١٩٨٤/٢/١٤ بعد سداده كامل الأقساط المستحقة فقد أصبح مبلغ التأمين مستحقاً لهما إلا أن الطاعنة امتنعت عن أدائه لهما بحجة أن المؤمن له كان قد تعمد اخفاء بيانات جوهرية عند تقديم طلب اعادة التأمين بعد فسخ العقد للتقاعس عن سداد الأقساط المستحقة لمدة لم تتجاوز الستة أشهر فأقاما الدعوى . بتاريخ ١٩٨٥/٦/١٢ حكمت المحكمة بالزام الطاعنة بأن تؤدى للمطعون عليهما مبلغ ١٠٠٠٠ جـ. إستأنفت الطاعنة هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٦٦٢٣ سنة ١٠٢ ق، وبتاريخ ١٩٨٦/٦/١٧ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف، طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه . عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فرأت انه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول انها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع ببطلان اعادة سريان التأمين لأن المؤمن على حياته لم يكن صادقا فيما قرره لها من بيانات عن حالته الصحية قبل الموافقة على اعادة سريان التأمين بعد انفساخ العقد لعدم سداده الأقساط الشهرية المستحقة عليه، والتى ما كانت لتوافقه على ذلك لو أخطرها بما أخفاه عنها من أنه أصيب خلال فترة التوقف عن السداد بالحروق الثابتة بالشهادة الطبية المقدمة منها وإنما أورد باقراره ان حالته الصحية جيدة وانه لم يعرض على طبيب منذ توقف عن دفع أقساط التأمين فى حين أن إخفاء المؤمن اصابته

بحروق وادلائه ببيانات غير صحيحة تنفى هذه الاصابة من شأنه اظهار الخطر المؤمن منه للطاعنة بأقل من حقيقته مما يؤثر فى صحة تقديرها لهذا الخطر وقت اعادة سريان التأمين، إلا أن الحكم المطعون فيه قصر عن الرد على هذا الدفاع الجوهرى اكتفاء بالاحالة إلى أسباب الحكم المستأنف التى خلت من تناوله، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في محله، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عقد التأمين من العقود التى مبناها حسن النية وصدق الإقرارات التى يوقع عليها المؤمن، والغش فيها أو إخفاء حقيقة الأمر يجعل التأمين باطلاً، وكان البين من مطالعة وثيقة التأمين المؤرخة ١٩٨٣/٦/٤ أنه قد نص فى البند الأول منها على أنه "هذا التأمين صادر اعتماداً على صدق الإقرارات الواردة بطلب التأمين وجميع المستندات الأخرى الصادرة من المتعاقد والمؤمن عليه "كما نص فى البند الثانى عشر الخاص بإعادة سريان التأمين على أن "للشركة الحق فى قبول أو رفض إعادة سريان التأمين دون إبداء الأسباب ... ويبقى التأمين المعد سريانه بالطريقة السابقة خاضعا لنفس شروط الوثيقة". كما تضمنت وثيقة التأمين فى مقدمتها النص على أن "من المتفق عليه – خلافاً لما جاء بالمادة التاسعة والعاشرة من الشروط العامة – انه فى حالة عدم سداد دفعة شهرية واحدة خلال الثلاثين يوما التالية لتاريخ استحقاقها يفسخ العقد أو يخفض من تلقاء نفسه حسب الحالة دون حاجة إلى إرسال إنذار أو إخطار سابق" ، ومؤدى هذه الشروط ان المؤمن عليه يلتزم بإحاطة شركة التأمين عند طلب إعادة سريان التأمين كما

هو ملزم عند التأمين - بجميع البيانات والظروف اللازمة لتمكينها من تقدير الخطر المؤمن منه وجسامته، وقد يكون ذلك عن طريق الاقرار ببيانات يتقدم بها لشركة التأمين تعتبرها الأخيرة جوهرية فى نظرها ولازمة لتقدير الخطر المؤمن منه، لما كان ما تقدم وكان مورث المطعون عليهما - المؤمن على حياته - قد طلب إعادة سريان التأمين وقدم بتاريخ ١٩٨٤/٢/١٢ اقرارا يتضمن ان حالته الصحية جيدة وأنه لم يعرض نفسه على طبيب ولم يشك مرضا منذ توقف عن دفع الأقساط الشهرية المستحقة عليه، فى حين ان الثابت من التقرير الطبى المؤرخ ١٩٨٤/٣/١ المقدم من الشركة الطاعنة انه تم توقيع الكشف الطبى على المؤمن على حياته بتاريخ ١٩٨٤/٢/١٣ وتبين انه مصاب منذ ثلاثة أشهر سابقة بحروق من الدرجتين الثانية والثالثة وتوفى بتاريخ ١٩٨٤/٢/١٤ وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن المؤمن على حياته أخفى عنها حقيقة حالته الصحية عندما تقدم بطلب إعادة سريان التأمين وانها لو كانت قد علمت بحقيقة حالته الصحية ما قبلت ذلك - وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه لم يعرض لما تمسكت به الشركة الطاعنة فى هذا الخصوص رغم انه دفاع جوهرى قد يتغير بتحققه وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم يكون قاصر التسبيب مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.



جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد مكى نائب رئيس المحكمة، ماهر البحيرى، محمد جمال حامد وأنور العاصى.

---

(١٨٩)

الطعن رقم ١٩٢٤ لسنة ٥٢ القضائية

حكم "إغفال الفصل فى بعض الطلبات" "عيوب التدليل: الخطأ فى القانون" . دعوى "الطلبات فى الدعوى".

الإغفال فى معنى المادة ١٩٣ مرافعات . مناطه - وسيلة تداركه . الرجوع إلى ذات المحكمة للفصل فيه . إغفال الفصل فى وسائل الدفاع أياً كانت اعتباره رفضا لها . التظلم من ذلك يكون بالطعن فى الحكم إن كان قابلا له . الدفع بعدم دستورية لائحة فى دعوى سابقة قضت المحكمة برفضها . وسيلة دفاع . القضاء بوقف الدعوى حتى يفصل فى هذا الدفع خطأ فى القانون.

مفاد نص المادة ١٩٣ من قانون المرافعات أن مناط الإغفال - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكون المحكمة قد أغفلت سهواً أو خطأ الفصل فى طلب موضوعى إغفالا كلياً يجعل الطلب باقيا معلقا أمامها لم يقض فيه قضاء

ضمنيا ومن ثم فلا محل لتطبيق هذه المادة إذا إنصب الإغفال على وسائل الدفاع المتعددة التي يلجأ إليها المدعي تأييداً لطلبه، كطلب إتخاذ إجراء من إجراءات الإثبات أو على دفع شكلي أو موضوعي أو دفع بعدم القبول إذ يعتبر رفضاً له وتكون وسيلة التظلم من ذلك بالطعن في الحكم إن كان قابلا له، لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن المحكمة الابتدائية إذا فصلت في الدعوى السابقة التي أقامتها المرحومة ... بطلب أحقيتها في تحريك حساباتها المصرفية لدى البنوك دون التقيد بالحد الأقصى للمبلغ المسموح التعامل به سنوياً والمنصوص عليه في اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعامل بالنقد الأجنبي لمخالفة اللائحة للدستور وقضت برفضها، فإن دفاعها بعدم دستورية تلك اللائحة لا يعتبر طلبا موضوعياً مستقلا وانما وسيلة دفاع قضت المحكمة فيها بالحكم الصادر برفض الدعوى برمتها وتكون وسيله التظلم من ذلك هي الطعن في الحكم إن كان قابلا له لا التقدم للمحكمة التي أصدرته بطلب جديد بدعوى أنها أغفلت الفصل فيه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بوقف الدعوى حتى يفصل في الدفع بعدم الدستورية فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ١١٧١٢ سنة ١٩٨٠ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية على الطاعن وأخرين بطلب الحكم فى الدفع بعدم دستورية اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعامل بالنقد الأجنبى وتطبيق نص المادة ٢٣ من القانون المدنى قبولا أو رفضا، وقال بيانا لذلك أن ... أقامت قبل وفاتها – الدعوى ١٥٦١ سنة ١٩٧٩ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بطلب الحكم بأحقيتها في تحريك حساباتها المصرفية دون التقيد بالحد الأقصى المنصوص عليه فى اللائحة التنفيذية لقانون النقد لعدم دستورية تلك اللائحة، وإذ قضت المحكمة فى دعواها بالرفض دون ان تتطرق للفصل فى مدى دستورية اللائحة فقد أقام دعواه بطلب الحكم فيما أغفلت المحكمة الفصل فيه، وبتاريخ ١٩٨١/١١/٣ حكمت المحكمة برفض الدعوى ٠ استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف ٦٣٧٢ سنة ٩٨ ق، وبتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٨ قضت المحكمة بوقف الدعوى حتى يفصل فى مدى دستورية اللائحة التنفيذية لقانون النقد الأجنبى٠ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة في غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك انه اعتبر أن المحكمة أغفلت فى الدعوى ١٥٦١ سنة ١٩٧٩ مدنى جنوب القاهرة

الفصل فى الدفع بعدم الدستورية ورتب على ذلك قضاءه بوقف الدعوى الراهنة لحين فصل المحكمة الدستورية العليا فى هذا الدفع ، في حين ان هذا الدفع ليس طلبا موضوعيا أغفلت المحكمة الفصل فيه وانما هو وسيلة دفاع فصلت فيه المحكمة ضمنا بقضائها برفض الدعوى ١٥٦١ سنة ١٩٧٩ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية، بما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن مفاد نص المادة ١٩٣ من قانون المرافعات ان مناط الإغفال - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تكون المحكمة قد أغفلت عن سهو أو خطأ الفصل فى طلب موضوعى إغفالا كليا يجعل الطلب باقيا معلقا أمامها لم يقض فيه قضاء ضمنيا، ومن ثم فلا محل لتطبيق هذه المادة إذا انصب الإغفال على وسائل الدفاع المتعددة التى يلجأ إليها المدعى تأييدا لطلبه، كطلب اتخاذ إجراء من إجراءات الإثبات أو على دفع شكلى أو موضوعى أو دفع بعدم القبول إذ يعتبر رفضا له وتكون وسيلة التظلم من ذلك بالطعن فى الحكم إن كان قابلا له. لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق ان المحكمة الإبتدائية إذ فصلت فى الدعوى السابقة التى أقامتها المرحومة ... بطلب الحكم بأحقيتها فى تحريك حساباتها المصرفية لدى البنوك دون التقيد بالحد الأقصى للمبلغ المسموح التعامل به سنويا والمنصوص عليه فى اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم التعامل بالنقد الأجنبى لمخالفة اللائحة للدستور وقضت برفضها، فإن دفاعها بعدم دستورية تلك اللائحة لا يعتبر طلبا موضوعيا مستقلا وإنما وسيلة دفاع قضت المحكمة فيها بالحكم الصادر برفض الدعوى برمتها، وتكون وسيلة

التظلم من ذلك هى الطعن فى الحكم إن كان قابلا له لا التقدم للمحكمة التى أصدرته بطلب جديد بدعوى أنها أغفلت الفصل فيه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بوقف الدعوى حتى تفصل فى الدفع بعدم الدستورية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه.

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد مكى نائب رئيس المحكمة، ماهر البحيرى، محمد جمال حامد وأنور العاصى.

---

(١٩٠)

الطعن رقم ٧٩١ لسنة ٥٧ القضائية

(١ ، ٢) مسئولية "المسئولية التقصيرية" : الخطأ . "نقض "سلطة محكمة النقض" محكمة الموضوع "التكييف" . حكم "عيوب التدليل" : الخطأ فى القانون" . عمل.

(١) تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه — خضوعه لرقابة محكمة النقض.

(٢) إلتزام أصحاب العمل الخاضعين لقانون العمل بتوفير وسائل السلامة والصحة المهنية فى أماكن العمل وتوعية العاملين وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من أخطار العمل وأضراره . مخالفة ذلك . أثره . تحقق مسئولية صاحب العمل أو من ينوب عنه عن هذه الأخطار والمضار.

---

١ – إن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع فيها قضاء محكمة الموضوع لرقابة

محكمة النقض.

٢ - النص فى المادتين ١/١٠٨ ، ٧٠ من قانون العمل الصادر بالقانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ وفى المادة الخامسة من قرار وزير العمل رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ المعدل بقرار وزير القوى العاملة رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٢ - فى شأن تنظيم الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل - يدل على أن الشارع أنشأ بهذه القواعد الآمرة التزامات قانونية فرض بها على كل أصحاب العمل الخاضعين لقانون العمل - حتى ولو كانت عقود العمل المرتبطين بها مستثناه من الخضوع لأحكام الفصل الخاص منه بعقد - العمل الفردى - توفير وسائل السلامة والصحة المهنية فى أماكن العمل وتوعية العاملين وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل وأضراره، واتخاذ كافة الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل، ونص فى المادة ٢٢٩ من القانون على معاقبة كل من يخالف حكما من تلك الأحكام وجعل صاحب العمل أو من ينوب عنه مسئولا عن مخالفة قواعد السلامة والصحة المهنية، وكان الحكم المطعون فيه قد نفى قيام الخطأ فى جانب المطعون ضده تأسيساً على ما أورده في مدوناته من أن "أوراق الدعوى خلو من دليل على وقوع خطأ من جانب الشركة المستأنفة أو من العاملين بها لاسيما وان نجل المستأنف قد قرر فى المحضر .. الذى حرر عقب الحادث أن أحدا لم يتسبب فى إحداث إصابته، ويضاف إلى ما سبق ان الثابت بالأوراق ان المجنى عليه قد تنبه عليه من جانب الشركة التى تقوم بالتدريب بضرورة ارتداء النظارة الواقية أثناء

عمله على المخرطة وورد هذا البند فى دراستة النظرية التى تلقاها بموجب كتاب تكنولوچيا الخراطة الذى يتسلمه تلامذة الصناعة كمقرر لدراسة الخراطة ومن ثم يكون الثابت أن الحادث نتج عن خطأ المستأنف عليه لعدم إرتداء النظارة الواقية خلال عمله على المخرطة بالتدريب الصناعى "فى حين ان هذا الذى حصله الحكم من وقائع الدعوى وظروفها لا ينفى مسئولية الشركة عن الحادث مادام لم يقم فى الأوراق الدليل على قيامها بما يفرضه عليها القانون من التزامات بتوفير وسائل واحتياطات الأمن الصناعى وتسليمها للطاعن النظارة الواقية من أخطار العمل أمام آلة الخراطة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه القصور.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الولى الطبيعى على الطاعن أقام الدعوى رقم ٦٢١ لسنة ١٩٨٣ مدنى شمال القاهرة الإبتدائية على الشركة المطعون ضدها بطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع إليه مبلغ عشرة آلاف جنيه، وقال بيانا لذلك أنه بتاريخ ١٩٨١/٣/٩ أثناء تمرين نجله على أعمال الخراطة فى مصنع الشركة تطايرت شظايا من المخرطة أدت إلى إستئصال

عدسة عينه اليمنى وكان ذلك بسبب عدم الاشراف من المسئولين بالشركة وعدم توفير وسائل الأمن الصناعي، وإذ أصابت نجله من جراء خطأ المطعون ضدها أضرار يقدر التعويض عنها بالمبلغ المشار إليه فقد أقام دعواه للحكم له به، ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيرا وقدم تقريره حكمت بتاريخ ١٩٨٥/٢/٥ بالتعويض الذى قدرته، استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالاستئناف ٥١٤ لسنة ١٠٢ ق . القاهرة، وبتاريخ ١٩٨٧/١/٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبرفض الدعوى، طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب ذلك أنه نفى قيام الخطأ فى جانب الشركة المطعون ضدها دون التحقق من قيامها بتوفير النظارات الواقية للعاملين على آلات الخراطة طبقاً لما تقتضيه إحتياطات الأمن الصناعى التى الزمها القانون بها أو قيام المسئولين فيها بالإشراف على المتدربين إشرافاً فعلياً مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن تكييف الفعل المؤسس عليه طلب التعويض بأنه خطأ أو نفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع فيها قضاء محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض، ولما كان النص فى المادة ١/١٠٨ من قانون العمل

الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - المنطبق على الواقعة - على أنه "على كل صاحب عمل أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل من الأضرار الصحية وأخطار العمل والآلات" ، وفي المادة ٧٠ منه على أنه "على كل صاحب عمل أو من ينوب عنه أن يحيط العامل قبل استخدامه بمخاطر مهنته ووسائل الوقاية الواجب عليه اتخاذها" ، وفى المادة الخامسة من قرار وزير العمل رقم ٤٨ لسنة ١٩٦٧ المعدل بقرار وزير القوى العاملة رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٢ - فى شأن تنظيم الاحتياطات اللازمة لحماية العمال أثناء العمل - على أنه "على المنشأة أن تتخذ الاحتياطات اللازمة لوقاية أخطار السقوط أو الأشياء المتساقطة والشظايا المتطايرة أو الطرطشة أو الأجسام الحادة أو المواد السائلة الكاوية أو الساخنة أو المواد الملتهبة أو المتفجرة أو أى مواد أخرى ذات تأثير ضار وكذلك اتخاذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال من أخطار الغازات المضغوطة والكهرباء وذلك إما بأجهزة أمان مناسبة صالحة للغرض أو بوسائل شخصية كالنظارات والقفازات والقبعات والأحزمة والبدل والأقنعة إلى غير ذلك من الملابس الواقية على ان تكون مناسبة لطبيعة العمليات التى تزاول فيها والمواد التى تستعمل فى كل عملية" ، يدل على ان الشارع أنشأ بهذه القواعد الآمرة التزامات قانونية فرض بها على كل أصحاب العمل الخاضعين لقانون العمل - حتى ولو كانت عقود العمل المرتبطين بها مستثناة من الخضوع لأحكام الفصل الخاص منه بعقد العمل الفردى - توفير وسائل السلامة والصحة المهنية فى أماكن العمل، وتوعية العاملين وتزويدهم بما يكفل وقايتهم من مخاطر العمل وأضراره، واتخاذ كافة الاحتياطات

اللازمة لحماية العمال أثناء العمل، ونص في المادة ٢٢٩ من القانون على معاقبة كل من يخالف حكما من تلك الأحكام وجعل صاحب العمل أو من ينوب عنه مسئولا عن مخالفة قواعد السلامة والصحة المهنية، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد نفى قيام الخطأ في جانب المطعون ضده، تأسيسا على ما أورده في مدوناته من أن " أوراق الدعوى تخلو من دليل على وقوع خطأ من جانب الشركة المستأنفة أو من العاملين بها لاسيما وأن نجل المستأنف قد قرر في المحضر ١٩٦ لسنة ١٩٨١ عوارض الزيتون والذى حرر عقب الحادث أن أحدا لم يتسبب في إحداث اصابته، ويضاف إلى ما سبق ان الثابت بالأوراق أن المجنى عليه قد تنبه عليه من جانب الشركة التى تقوم بالتدريب بضرورة ارتداء النظارة الواقية أثناء عمله على المخرطة وورد هذا البند في دراسته النظرية التى تلقاها بموجب كتاب تكنولوچيا الخراطة الذى يتسلمه تلامذة الصناعة كمقرر لدراسة الخراطة ومن ثم يكون الثابت أن الحادث نتج عن خطأ المستأنف عليه لعدم ارتداء النظارة الواقية خلال عمله على المخرطة بالتدريب الصناعي "في حين ان هذا الذى حصله الحكم من وقائع الدعوى وظروفها لا ينفى مسئولية الشركة عن الحادث مادام لم يقم في الأوراق الدليل على قيامها بما يفرضه عليها القانون من التزامات وبتوفير وسائل واحتياطات الأمن الصناعي وتسليمها للطاعن النظارة الواقية من أخطار العمل أمام الة الخراطة، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه القصور بما يوجب نقضه

جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار: محمد شوقى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين: أحمد مكى نائب رئيس المحكمة، ماهر البحيرى، محمد جمال حامد وأنور العاصى.

---

(١٩١)

الطعن رقم ٣١٦٠ لسنة ٥٨ القضائية

(١) جمعيات . ملكية.

الجمعيات والمؤسسات الخاصة لها أن تتملك – بعد إنشائها – العقارات والأبنية لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله . م ٧ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٤.

(٢) شفعة "البيوع التى لا تجوز فيها الشفعة" . بيع.

البيع المقصور على أشخاص معينين لاعتبارات تتعلق بشخصية المشترى أو لمصالح اجتماعية وسياسية . تصرف ذو طابع خاص . اعتباره متراوحا بين البيع والهبة والصلح . عدم جواز الشفعة فيه.

(٣) شفعة "التزاحم بين الشفعاء" . قانون "تطبيق القانون . عرف" . بيع.

المفاضلة بين الجيران المتزاحمون فى طلب الشفعة . مناطها . المنفعة التى تعود على ملك الجار أكثر من غيرة من الجيران . عدم انطباق حكم المادة ٢/٩٣٧ مدنى فى شأنهم . علة ذلك.

(٤) التزام "الحق فى الحبس" • حيازة • حكم "عيوب التدليل: ما يعد قصور" • بيع.

الحائز حسن النية أو سيئها • حقه فى حبس الشئ الذى أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة حتى يستوفى ما هو مستحق له • م ٢٤٦ مدنى • الحكم بتسليم المبيع • رفضه ما تمسك به الحائز من حقه فى الحبس حتى يسترد قيمة بناء اقامة فى العين • خطأ وقصور.

---

١ – مؤدى النص فى المادة السابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة أن للجمعيات أن تتملك – بعد إنشائها – العقارات اللازمة لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض دفاع الطاعنين المبين بهذا السبب بما جاء فيه أن "البين من سند إنشاء هذه الجمعية ولائحتها الأساسية أن من بين أغراضها فتح الفصول واقامة منشآت طبية للعلاج الخيرى ودار للمناسبات ومركزاً لتنظيم الأسرة ومن ثم يكون من حقها تملك الأراضى اللازمة للقيام بهذه المشروعات وإقامة المبانى عليها، فإن النعى عليه بمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس.

٢ – من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن البيع لا تجوز الشفعة فيه إذا كان مقصورا على أشخاص معينين فلا يمكن حصوله لغيرهم مهما ألحت عليهم الحاجة إلى شراء العقار المبيع ومهما زايدو أو على ثمنه ويعتبر البيع فى هذه

الأحوال متراوحا بين البيع والهبة والصلح لأن تقدير الثمن تراعى فيه اعتبارات تتعلق بالمشترى من ناحية وبمصالح عليا اجتماعية وسياسية من الناحية الأخرى فالقضاء بالشفعة فى مثل هذه الأحوال يتنافى مع طبيعة العقد وفيه تفويت للأغراض المنشودة منه، وكان الثابت من العقد موضوع طلب الشفعة أنه تصرف لا يخرج فى حقيقته عن كونه بيعاً مستوفياً لكافة أركانه القانونية، وأنه بفرض قيام الزوجية بين الطاعنة الثانية - المتصرف إليها - والطاعن الأول - مستأجر العقار المشفوع فيه . فإن ذلك لا يجعل البيع مقصورا عليها إذ يمكن حصوله لغيرها ولا يكون محل اعتبار فى تقدير الثمن، فلا يغير من طبيعة العقد بوصفه بيعا تجوز الشفعة فيه ويكون دفاع الطاعنة الثانية فى هذا الخصوص لا يستند إلى أساس قانونى صحيح وليس من شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، ومن ثم فإن إغفال الحكم الرد عليه أو التفاتها عن طلب ندب خبير لتحقيقه لا يعيب حكمها القصور أو الإخلال بحق الدفاع.

٣ - النص فى الفقرة الثانية من المادة ٩٣٧ من القانون المدنى ... يدل على أن المشرع لم يضع قاعدة عامة تحكم موضوع التزاحم بين الشفعاء جميعاً . ذلك أن القاعدة التى تقضى بأن يقتسم الشفعاء عند تعددهم العقار المشفوع فيه كل بنسبة نصيبه فى العقار المشفوع به لا تنطبق فى حالة التزاحم فيما بين الجيران عند تعددهم إذ أنهم يختلفون عن غيرهم من الشفعاء فى أنهم لا

يشتركون جميعا فى عقار مشفوع به واحد، فلكل جار عقاره الذى يشفع به لا يشترك فيه معه غيره من الجيران الآخرين وإذ لم يورد النص حكما لتلك الحالة فيجب – وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدنى الرجوع إلى القاعدة التى تضمنها قانون الشفعة السابق باعتبارها عرفا مستقرا جرى عليه العمل – والتى تقض بتفصيل الجار الذى تعود على ملكه منفعة من الشفعة أكثر من غيره من الجيران وهى أيضا الحكم العادل عند سكوت النص.

٤ – مفاد نص المادة ٢٤٦ من القانون المدنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن لحائز الشئ الذى أنفق مصروفات ضرورية أو نافعة حق حبسه حتى يستوفى ما هو مستحق له، يستوى فى ذلك أن يكون الحائز حسن النية أو سيئها، إذ أعطى القانون بهذا النص الحق فى الحبس للحائز مطلقا، وبذلك يثبت لمن أقام منشآت على أرض فى حيازته الحق فى حبسها حتى يستوفى التعويض المستحق له عن تلك المنشآت طبقا للقانون ٠ وكان الطاعن الأول قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأنه كان يضع يده على العقار المشفوع فيه باعتباره مستأجراً ثم بوصفه شفيعاً بالحكم الصادر له فى الدعوى .. وأن من حقه حبس العقار حتى يسترد من الشفيع قيمة البناء الذى شيده، وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضى بالتسليم بقوله "وحيث إنه عن الطلب الخاص بحبس الأرض المشفوع فيها عملا بالمادة ٢٤٦ من القانون المدنى فإن

ذلك مجاله بين البائع والمشترى والعلاقة القائمة بينهما وليس للشفيع دخل فيها". فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وحجبه ذلك عن مواجهة هذا الدفاع والرد عليه بما يعيبه أيضا بالقصور فى التسبيب.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الجمعية المطعون ضدها الأولى أقامت الدعوى ٩٦٨١ سنة ١٩٨٥ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية على المطعون ضده الثانى والطاعنة الثانية بطلب الحكم بأحقيتها فى أخذ مساحة الأرض المبينة بالصحيفة بالشفعة مقابل الثمن المودع منها خزينة المحكمة والتسليم، وقالت بيانا لذلك أنها علمت بأن المطعون ضده الثانى باع للطاعنة الثانية تلك المساحة ولما كانت الجمعية تمتلك الأرض المجاورة فقد أقامت دعواها بالطلبات السالفة. تدخل الطاعن الأول فى الدعوى طالبا رفضها تأسيسا على أنه استصدر حكما فى الدعوى ١٠٤٣٦ سنة ١٩٨٥ مدنى جنوب القاهرة الإبتدائية بأحقيته فى أخذ الأرض المبيعة بالشفعة، ومحكمة أول درجة - بعد أن ندبت خبيرا قدم تقريره - حكمت بتاريخ ١٩٨٧/١٠/٣١ بالطلبات. إستأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئنافين ١١٠٧٨ ،

١١١٥ سنة ١٠٤ ق، وبتاريخ ١٩٨٨/٦/١٤ قضت المحكمة بالتأييد . طعن الطاعنان في هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة، فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها.

وحيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب ينعى الطاعنان بالسبب الثالث منها على الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أنه يحق للجمعية تملك العقارات اللازمة لمباشرة نشاطها، فى حين أنه لا يجوز للجمعية أن تتملك عقارات غير المبينة بسند انشائها، وهو ما يعيب الحكم بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى في غير محله، ذلك ان النص فى المادة السابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن الجمعيات والمؤسسات الخاصة على أن "لا يجوز أن تكون للجمعية حقوق ملكية أو أية حقوق أخرى على عقارات إلا بالقدر الضرورى لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله .. "مؤداه أن للجمعيات التى تتملك - بعد انشائها - العقارات اللازمة لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد رفض دفاع الطاعنين المبين بهذا السبب بما جاء فيه من أن "البين من سند إنشاء هذه الجمعية ولائحتها الأساسية أن من بين أغراضها فتح الفصول واقامة منشآت طبية للعلاج الخيرى وداراً للمناسبات ومركزاً لتنظيم الأسرة ومن ثم يكون من حقها تملك الأراضى اللازمة للقيام بهذه المشروعات وإقامة المبانى

عليها" . فإن النعى عليه بمخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعنة الثانية تنعى بالسبب الرابع على الحكم المطعون فيه أنها تمسكت فى دفاعها بأن التصرف المشفوع فيه ليس بيعا تجوز فيه الشفعة، وإنما هو تصرف ذو طابع خاص روعى فيه أن زوجها - الطاعن الأول - كان يستأجر الأرض المشفوع فيها من البائع لها وكان لذلك أثره فى تحديد الثمن ، وطلبت ندب خبير لإثبات ذلك ، غير أن الحكم المطعون فيه إلتفت عن هذا الدفاع فأخطأ بذلك فى تطبيق القانون وشابه القصور والإخلال بحق الدفاع بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن البيع لا تجوز الشفعة فيه إذا كان مقصورا على أشخاص معينين فلا يمكن حصوله لغيرهم مهما ألحت عليهم الحاجة إلى شراء العقار المبيع ومهما زايد على ثمنه، ويعتبر البيع فى هذه الأحوال متراوحا بين البيع والهبة والصلح لان تقرير الثمن تراعى فيه اعتبارات تتعلق بالمشترى من ناحية وبمصالح عليا اجتماعية وسياسية من الناحية الأخرى فالقضاء بالشفعة فى مثل هذه الأحوال يتنافى مع طبيعة العقد وفيه تفويت للأغراض المنشودة منه، لما كان ذلك وكان الثابت من العقد موضوع طلب الشفعة أنه تصرف لا يخرج فى حقيقته عن كونه بيعا مستوفيا لكافة أركانه القانونية، وأنه بفرض قيام الزوجية بين الطاعنة الثانية - المتصرف إليها - والطاعن الأول - مستأجر العقار المشفوع فيه - فإن ذلك لا يجعل البيع مقصورا عليها إذ يمكن حصوله لغيرها ولا

يكون محل اعتبار فى تقدير الثمن، فلا يغير من طبيعة العقد بوصفه بيعاً تجوز الشفعة فيه، ويكون دفاع الطاعنة الثانية فى هذا الخصوص لا يستند إلى أساس قانونى صحيح وليس من شأنه أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، ومن ثم فإن إغفال الحكم الرد عليه أو التفاتها عن طلب ندب خبير لتحقيقه لا يعيب حكمها بالقصور أو الاخلال بحق الدفاع.

وحيث إن الطاعن الأول ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه أنه تمسك بحقه فى أخذ نصف عقار النزاع بالشفعة باعتباره شفيعاً بالجوار وفقاً لنص المادة ٩٣٧/٢ من القانون المدنى التى تنظم حالة التزاحم بين الشفعاء من طبقة واحدة، فرفض الحكم طلبه وطبق القاعدة التى كان معمولا بها فى قانون الشفعة السابق بوصفها عرفاً مستقراً فات المشرع النص عليه فى القانون المدنى الجديد فى حين أن تلك القاعدة ألغيت بنص المادة ٩٣٧ من القانون المدنى الذى ورد عاما ينظم مسألة التزاحم بين الشفعاء جميعاً بحكم جديد، وهو ما يعيب الحكم بمخالفة القانون.

وحيث إن هذا النعى فى غير محله، ذلك أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٩٣٧ من القانون المدنى على أن "إذا تزاحم الشفعاء من طبقة واحدة فاستحقاق كل منهم للشفعة يكون على قدر نصيبه " . يدل على ان المشرع لم يضع قاعدة عامة تحكم موضوع التزاحم بين الشفعاء جميعاً، ذلك أن القاعدة التى تقضى بأن يقتسم الشفعاء عند تعددهم العقار المشفوع فيه كل بنسبة نصيبه فى العقار المشفوع به لا تنطبق فى

حالة التزاحم فيما بين الجيران عند تعددهم إذ أنهم يختلفون عن غيرهم من الشفعاء فى أنهم لا يشتركون جميعاً فى عقار مشفوع به واحد، فلكل جار عقاره الذى يشفع به لا يشترك فيه معه غيره من الجيران الآخرين، وإذ لم يورد النص حكماً لتلك الحالة فيجب – وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدنى – الرجوع إلى القاعدة التى تضمنها قانون الشفعة السابق – باعتبارها عرفاً مستقرا جرى عليه العمل – والتى تقضى بتفضيل الجار الذى تعود على ملكه منفعة من الشفعة أكثر من غيره من الجيران وهى أيضا الحكم العادل عند سكوت النص، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون، ويضحى النعى بهذا السبب على غير أساس.

وحيث إن الطاعن الأول ينعى بالسبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه تمسك أمام محكمة الاستئناف بحقه فى حبس الأرض المشفوع فيها حتى يستوفى قيمه البناء الذى شيده عليها، فرفض الحكم هذا الدفاع وقضى بالتسليم تأسيساً على أن الحق فى الحبس . يقتصر على البائع والمشترى دون الشفيع، فى حين أن له هذا الحق وفقا لعموم نص المادة ٢/٢٤٦ من القانون المدنى حتى يستوفى ما هو مستحق له من التعويض، مما يعيب الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن مفاد نص المادة ٢٤٦ من القانون المدنى

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان لحائز الشئ الذى أنفق مصروفات ضرورية أو نافعة حق حبسه حتي يستوفى ما هو مستحق له، يستوى فى ذلك أن يكون الحائز حسن النية أو سيئها، إذ أعطى القانون بهذا النص الحق فى الحبس للحائز مطلقا، وبذلك يثبت لمن أقام منشآت على أرض فى حيازته الحق فى حبسها حتى يستوفى التعويض المستحق له عن تلك المشآت طبقا للقانون، لما كان ذلك وكان الطاعن الأول قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بأنه كان يضع يده على العقار المشفوع فيه باعتباره مستأجراً ثم بوصفه شفيعاً بالحكم الصادر له فى الدعوى ١٠٤٣٦ سنة ١٩٨٥ مدنى جنوب القاهرة الابتدائية وأن من حقه حبس العقار حتى يسترد من الشفيع قيمة البناء الذى شيده، وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفاع وقضى بالتسليم بقوله "وحيث إنه عن الطلب الخاص بحبس الأرض المشفوع فيها عملا بالمادة ٢٤٦ من القانون المدنى فإن ذلك مجاله بين البائع والمشترى والعلاقة القائمة بينهما وليس للشفيع دخل فيها". فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وحجبه ذلك عن مواجهة هذا الدفاع والرد عليه بما يعيبه أيضا بالقصور فى التسبيب ويوجب نقضه نقضاً جزئياً لهذا السبب.



جلسة ٢٨ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمود شوقي نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : أحمد مكى نائب رئيس المحكمة ، ماهر البحيرى ، محمد جمال حامد ، وأنور العاصى

---

(١٩٢)

الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٥٤القضائية

ملكية ، البرك والمستنقعات ، نزع الملكية . حكم . « عيوب التدليل : الخطأ فى القانون ، ما يعد قصورا »

استيلاء الحكومة على البرك والمستنقعات دون اتخاذ إجراءات نزع الملكية أو عدم إتباع الاجراءات المقررة بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ . غصب . أثره . عدم انتقال ملكيتها للحكومة . مؤداه . لأصحابها الإلتجاء إلى المحاكم لاستردادها . طرح المحكمة لدفاع الطاعنة فى عدم اتباع الإجراءات . خطأ وقصور .

إن مفاد النص فى المادة ٣٤ من الدستور على أن الملكية الخاصة مصونة ... ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقا للقانون ، وفى المادة ٨٠٥ من القانون المدنى على أن ، لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى

يقرها القانون وبالطريقة التى يرسمها ويكون ذلك فى مقابل تعويض عادل ، وفى المادة ٢ من القانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ بردم البرك والمستنقعات على أن تخول وزارة الصحة العمومية الحق فى نزع ملكية المستنقعات لتباشر ردمها أو تجفيفها وتتبع فى جميع الأحوال الإجراءات المنصوص عليها في قانون نزع ملكية العقارات للمنافع العامه وفى المادة الأولى من القانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن البرك والمستنقعات التى قامت الحكومة بردمها قبل إتمام إجراءات نزع ملكيتها بعد العمل بالقانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ على « أن تؤول إلى الدولة ملكية أراضى البرك والمستنقعات التى ردمتها أو جففتها الحكومة بعد العمل بالقانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ - المشار اليه قبل أن تتم إجراءات نزع ملكيتها ، كما تؤول إلى الدولة ملكية ما قد تقوم بتجفيفه أو ردمه من أراضى البرك والمستنقعات قبل إتمام إجراءات نزع ملكيتها بعد العمل بأحكام هذاالقانون وذلك مقابل قيمتها الحقيقية قبل تاريخ البدء فى ردمها أو تجفيفها ، وما أورده القانون الأخير فى نصوصه من وجوب صدور قرار من الوزير المختص بتحديد مواقع وحدود الأراضى ومن تشكيل لجان لتقدير قيمتها قبل ردمها وحق ملاكها فى التظلم من هذا التقدير متى كانوا يرغبون فى التخلى عن ملكيتها ثم لتقدير قيمتها بعد ردمها ، وتكاليف الردم وحق ملاك تلك الأراضى فى استرداد أملاكهم خلال سنة من تاريخ نشر القرار الصادر بتحديد مواقعها وحدودها مقابل دفع قيمتها فى هذا التاريخ أو تكاليف الردم أيهما أقل وما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أن الهدف منه هو حماية أموال الدولة التى صرفت فى عمليات الردم قبل إتمام إجراءات نزع الملكية لعدم

جواز نزع ملكية الأراضى بعد تمام الردم كوسيلة لإجبار ملاكها على أداء مصاريف الردم ، إذ أن وجه المنفعة العامة الذى يبرر نزع الملكية يجب أن يكون قائما وقت صدور قرار نزع الملكية فإذا كان ردم المستنقع قد تم قبل صدور القرار امتنع على الحكومة اصداره لأن (شروط) قيام المنفعة وقت صدور قرار نزع الملكية شرط واجب لصحته ، ثم ما أدخله المشرع من تعديل على نص المادة الأولى من القانون سالف الذكر بالقرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ من استبدال عبارة (دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات نزع الملكية) بعبارة (قبل إتمام إجراءات نزع الملكية) وما أشار إليه من أن هذه العبارة المعدول عنها قد أدت إلى أنه يلزم لكى تؤول إلى الدولة ملكية البرك أن تكون مسبوقة بإجراءات نزع ملكية لم تتم فمفاد هذه النصوص جميعا أن الأصل هو أن تتبع الدولة إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة لنقل ملكية أراضى البرك والمستنقعات من الأفراد إليها إلا أنه حرصا على الصحة العامة أتاح المشرع للحكومة أن تبادر لاتمام عمليات الردم أو التجفيف قبل إتمام إجراءات نزع الملكية ويسر لها استرداد ما أنفقته فأفسح لها مجال الإستيلاء على هذه الاراضى بإجراءات بديلة تصون لملاك الأراضى حقوقهم على النحو المشار إليه سلفاً ، فإن هى لم تتخذ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ولا هى اتبعت الإجراءات المقررة بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ كان استيلاؤها على أراضى الأفراد غصباً ليس من شأنه أن ينقل ملكية هذه الأراضى للحكومة بل تظل لأصحابها ويحق لهم الإلتجاء إلى المحاكم ورفع دعوى الاستحقاق لاسترداد أملاكهم عينا ، وإذ تمسكت الطاعنه بأن الإجراءات المقررة بالقانون ١٧٧ لسنة

١٩٦٠ لم تتبع فلم تقدر قيمة الأرض قبل ردمها وتخطر بهذا التقدير لترتضيه أو تنازع فيه أو تطلب الاسترداد . كما لم يصدر قرار تحديد الموقع والحدود ولم ينشر فأطرحت المحكمة هذا الدفاع إستنادا إلى أن ملكية الأرض قد إنتقلت إلى المطعون ضده الثانى بمجرد ردمها وصدور قرار بالاستيلاء عليها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وجره ذلك إلى قصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنه أقامت الدعوى ٩٦٨ لسنة ١٩٧٨ مدنى كفر الشيخ الإبتدائية على المطعون ضدهما بطلب تثبيت ملكيتها لقطعة الأرض الفضاء المبينة بالأوراق ، وقالت بيانا لدعواها أنها اشترت تلك الأرض البالغ مساحتها ١٦٧,٩٨ مترا مربعاً من أبيها بعقد مؤرخ ١٠ / ١١ / ١٩٣٦ قضى لها بصحته ونفاذه منذ عام ١٩٥٤ وأجرت بعضها للمطعون ضده الأول بعقد مؤرخ ١٢ / ١٠ / ١٩٧٣ وإذ طلبت إخلاءه نازعها مدعياً ملكية المطعون ضده التالى لها فأقامت دعواها بالطلبات السالفة ، وبتاريخ ٢٦ / ١١ / ٧٩ ندبت المحكمة خبيرا لأداء المهمة

المبينة بمنطوق حكمها ثم أحالت الدعوى إلى مأمورية دسوق الإبتدائية فقيدت برقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت المحكمة الأخيرة بتاريخ ٢٧ / ١١ / ١٩٨٢ برفض الدعوى ، استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف ٨ لسنة ١٦ ق طنطا مأمورية كفر الشيخ وبتاريخ٧/١٢/١٩٨٣ قضت المحكمة بالتأييد طعنت الطاعنة على هذا الحكم . بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة ابدت فيها الرأى برفض الطعن ، وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك تقول أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده الثانى لم يتخذ إجراءات نزع ملكيتها لعين النزاع ولاقام بتقدير قيمتها قبل البدء فى ردمها ولا بعد تمامه ولا قدر تكاليف الردم ، كما أنه لم ينشر بالجريدة الرسمية قراره بتحديد موقعها وحدودها حتى تتمكن من استردادها ومن ثم تظل باقية على ملكها ، وطلبت ندب خبير للاطلاع على الملف المودع لدى المطعون ضده الثانى ، إلا أن المحكمة رفضت الطلب على سند من القول بأن ملكية هذه الأرض آلت إلى الدولة بمجرد ردمها وصدور قرار من المحافظ باعتبارها كذلك وهو ما لا يصلح ردا على طلبها مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن مفاد النص فى المادة ٣٤ من الدستور على أن الملكية الخاصة مصونة .. ولاتنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض

وفقا للقانون « وفى المادة ٨٠٥ من القانون المدنى على أن لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا فى الأحوال التى يقررها القانون وبالطريقة التى يرسمها ويكون ذلك فى مقابل تعويض عادل » وفى المادة ٢ من القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٦ بردم البرك والمستنقعات على أن تخول وزارة الصحة العمومية الحق فى نزع ملكية المستنقعات لتباشر ردمها أو تجفيفها .. وتتبع فى جميع الأحوال الإجراءات المنصوص عليها فى قانون نزع ملكية العقارات للمنافع العامة » . وفى المادة الأولى من القانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن البرك والمستنقعات التى قامت الحكومة بردمها قبل اتمام اجراءات نزع ملكيتها بعد العمل بالقانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ على » أن تؤول إلى الدولة ملكية أراضى البرك والمستنقعات التى ردمتها أو جففتها الحكومة بعد العمل بالقانون ٧٦ لسنة ١٩٤٦ المشار إليه قبل أن تتم اجراءات نزع ملكيتها ، كما تؤول إلى الدولة ملكية ما قد تقوم بتجفيفه أو ردمه من أراضى البرك والمستنقعات قبل اتمام إجراءات نزع ملكيتها بعد العمل بأحكام هذا القانون وذلك مقابل قيمتها الحقيقية قبل تاريخ البدء فى ردمها أو تجفيفها ، وما أورده - القانون الأخير فى نصوصه من وجوب صدور قرار من الوزير المختص بتحديد مواقع وحدود تلك الأراضى ومن تشكيل لجان لتقدير قيمتها قبل ردمها وحق ملاكها فى التظلم من هذا التقدير متى كانوا يرغبون فى التخلى عن ملكيتها ثم لتقدير قيمتها بعد ردمها وتكاليف الردم وحق ملاك تلك الأراضى فى استرداد أملاكهم خلال سنة من تاريخ نشر القرار الصادر بتحديد مواقعها وحدودها مقابل دفع قيمتها فى هذا التاريخ أو تكاليف الردم أيهما أقل وما

أشارت إليه المذكرة الإيضاحية لهذا القانون من أن الهدف منه هو حماية أموال الدولة التى صرفت فى عمليات الردم قبل اتمام إجراءات نزع الملكية لعدم جواز نزع ملكية الأراضى بعد تمام الردم كوسيلة لاجبار ملاكها على أداء مصاريف الردم إذ أن وجه المنفعة العامة الذى يبرر نزع الملكية يجب أن يكون قائماً وقت صدور قرار نزع الملكية فإذا كان ردم المستنقع قد تم قبل صدور القرار إمتنع على الحكومة إصداره لأن شروط قيام المنفعة العامة وقت صدور قرار نزع الملكية شرط واجب لصحته ثم ما أدخله المشرع من تعديل على نص المادة الأولى من القانون سالف الذكر بالقرار بقانون ٩٧ لسنة ١٩٦٤ من استبدال عبارة (دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات نزع الملكية) بعبارة (قبل إتمام إجراءات نزع الملكية) وما أشار إليه من أن هذه العبارة المعدول عنها قد أدت إلى أنه يلزم لكى تؤول إلى الدولة ملكية البرك أن تكون مسبوقة بإجراءات نزع ملكية لم تتم فمفاد هذه النصوص جميعا أن الأصل هو أن تتبع الدولة إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة لنقل ملكية أراضى البرك والمستنقعات من الأفراد اليها إلا أنه حرصا على الصحة العامة أتاح المشرع للحكومة أن تبادر لاتمام عمليات الردم - أو التجفيف قبل اتمام إجراءات نزع الملكية ويسر لها إسترداد ما انفقته فأفسح لها مجال الاستيلاء على هذه الأراضى بإجراءات بديلة تصون لملاك الأراضى حقوقهم على النحو المشار إليه ، فإن هى لم تتخذ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العامة ولا هى اتبعت الإجراءات المقررة بالقانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ كان استيلاؤها على أراضى

الأفـراد غـصـبـاً ليس من شـأنه أن ينقل ملكيـة هذه الأراضى للحكومـة بل تظل لأصـحابها ويحق لهم الإلتـجاء إلى المحـاكم ورفع دعوى الاسـتـحـقـاق لاسـترداد أملاكـهم عـينا ، وإذ تمسكت الطاعنة بأن الإجراءات المقـررة بالقـانون ١٧٧ لسنة ١٩٦٠ لم يتبع فلم تقدر قيمته الأرض قبل ردمها وتخطر بهذا التقدير لترتضيه أو تنازع فيه أو تطلب الاسترداد كما لم يصدر قرار تحديد الموقع والحدود ولم ينشر فـأطرحت المحكمـة هذا الدفـاع اسـتـنادا إلى أن ملكيـة الأرض قـد انتـقلت إلى المطعون ضده الثانى بمجرد ردمها وصدور قرار بالإستيلاء عليها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وجره ذلك إلى قصور التسبيب والإخلال بحق الدفاع بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .



جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار . طه الشريف نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : أحمد ابو الحجاج نائب رئيس المحكمة وشكرى العميرى ، عبد الصمد عبد العزيز و عبد الرحمن فكرى

---

(١٩٣)

الطعن رقم ٤٢٨ لسنة ٥٥القضائية

شفعة « الحق فى الاخذ بالشفعة » ، « الجوار » ارتفاق .

حق الجار المالك فى طلب الشفعة إذا كان للأرض المبيعة حق ارتفاق على أرض الجار أو كان حق الارتفاق لأرض الجار على الأرض المبيعة . م ٩٣٦ / هـ مدنى . مؤداه . زوال حق الارتفاق ليس شرط من شروط الأخذ بالشفعة . علة ذلك

مفاد النص فى المادة ٩٣٦ / هـ من القانون المدنى على أن للجار المالك أن يطلب الشفعة إذا كان للأرض المبيعة حق ارتفاق على أرض الجار أو كان حق الارتفاق لأرض الجار على الأرض المبيعة أن المشرع لم يشترط للأخذ بالشفعة أن يزول حق الارتفاق بين العقارين إذا اجتمعا فى يد واحدة هى يد الشفيع وأن يزول هذا الحق فى الوقت ذاته بالنسبة للعقارات الأخرى التى تشترك فيه ، فزوال –

هذا الحق كلية – ليس شرطاً من شروط الأخذ بالشفعة وقد أستهدف المشرع من ذلك تحرير العقارين من ربقة الارتفاق ولو جزئياً باجتماعهما فى يد واحدة وهو ما يتأدى الى علاج أسباب النزاع عند تعدد الملاك .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع تتحصل – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – فى أن المطعون ضده الأخير اقام الدعوى رقم ٣٢٣٥ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى الزقازيق ضد المطعون ضده الأول بطلب الحكم بصفة مستعجلة بوضع الأطيان المبينة الحدود والمعالم بصحيفة الدعوى تحت الحراسة القضائية حتى الفصل فى الدعوى وبصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٠ / ٥ / ١٩٨٢ المتضمن بيع المطعون ضده الأول قطعة أرض زراعية المبينة بالصحيفة مقابل ثمن قده ٤٥٠٠ ج ، تدخل الطاعن فى الدعوى ودفع بصورية عقد البيع ، كما اقام الدعوى رقم ٣٣١٠ لسنة ١٩٨٢ مدنى كلى الزقازيق ضد المطعون ضدهما الأول والثانى بطلب الحكم بأحقيته فى أخذ قطعة الأرض محل العقد بالشفعة وأودع ثمناً بمبلغ ١٢٠٠ ج وقال بياناً لها أنه علم أن المطعون ضده الثانى باع الى المطعون ضده الأول الأطيان المذكورة وأنه إذ كان مالكاً لأرض زراعية تجاوررها فإن له حق أخذها بالشفعة ثم أدخل المطعون ضده الأخير ليصدر الحكم فى مواجهته ، ضمت المحكمة الدعوى رقم ٣٣١٠ / ١٩٨٢ الى الدعوى رقم ٣٢٣٥ / ١٩٨٢ ليصدر

فيهما حكم واحد وحكمت فى الدعوى الأولى برفضها وفى الأخيرة بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة ، أستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٠ سنة ٢٧ ق استئناف المنصورة - مأمورية الزقازيق - وبجلسة ٦ / ١٢ / ١٩٨٤ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم - وعرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

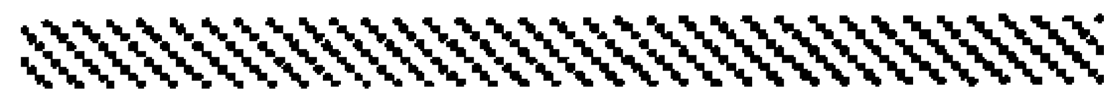
وحيث إنه بالنسبة لدفع المطعون ضده الأول بعدم قبول الطعن للتقرير به بعد الميعاد فهو مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٦ / ١٢ / ١٩٨٤ وقرر الطاعن بالطعن فى ٤ / ٢ / ١٩٨٥ وبذلك يكون ايداع التقرير خلال موعد الستين يوما وهو الموعد القانونى الذى نص عليه المشرع .

ولما تقدم يكون الطعن قد حاز أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بسببى الطعن الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب والبطلان وفى بيانهما يقول أنه تمسك بقيام حق ارتفاق بين العين المشفوع فيها والمشفوع بها إلا أن الحكم انتهى الى رفض الدعوى على أساس أن أخذ العين بالشفعة لن يؤدى إلى زوال حق الارتفاق بينهما مع إن القانون لايشترط زوال هذا الحق كلية ، وقد أدى به ذلك إلى عدم بحث دفعه بصورية عقد البيع الصادر من المطعون ضده الأول للمطعون ضده الاخير لإسقاط حقه فى الشفعة - مما يعيب الحكم بالأوجه سالفة البيان

وحيث إن النعى سديد ذلك أن مفاد النص فى المادة ٩٣٦ / هـ من القانون

المدنى على أن للجار المالك أن يطلب الشفعة إذا كان للأرض المبيعة حق إرتفاق على أرض الجار أو كان حق الإرتفاق لأرض الجار على الأرض المبيعة أن المشرع لم يشترط للأخذ بالشفعة أن يزول حق الارتفاق بين العقارين إذا إجتمعا فى يد واحدة هى يد الشفيع وأن يزول هذا الحق فى الوقت ذاته بالنسبة للعقارات الأخرى التى تشترك فيه – فزوال – هذا الحق كلية . – ليس شرطاً من شروط الأخذ بالشفعة وقد استهدف المشرع من ذلك تحرير العقارين من ربقة الارتفاق ولو جزئياً باجتماعهما فى يد واحدة وهو ما يتأدى الى أسباب النزاع عند تعدد الملاك . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر واشترط للأخذ بالشفعة زوال حق الارتفاق كلية ، فإنه قد يكون قد عابه الخطأ فى تطبيق القانون وهو ما حجبه عن تناول الدفع بالصورية وإنزال أثرها سلباً أو أيجاباً على وقائع الدعوى مما يوجب نقض الحكم .



جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : محمد أمين طموم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد جمال الدين شلقاني ، صلاح محمود عويس نائبي رئيس المحكمة ، محمد رشاد مبروك و فؤاد شلبي

---

(١٩٤)

الطعن رقم ١٩٧٥ لسنة ٥٥القضائية

(١ - ٤) ايجار « ايجار الاماكن » « التأجير المفروش » « التأجير من الباطن » حكم "عيوب التدليل ". مالا يعدو قصورا . نقض" أسباب الطعن "." السبب غير المنتج ". محكة الموضوع ، "مسائل الواقع ".

١ - حق المستأجر - دون أذن المؤجر - في تأجير المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا للأجانب المرخص لهم بالاقامة بجمهورية مصر العربية أو بالعمل بها . المادتان ٣٩ / ١ ، ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . يستوى أن يكون ترخيص الاقامة أو تصريح العمل فرديا أو عاما لمواطني دولة اجنبية معينة . لا محل لتخصيص النص المذكور بالتراخيص أو بالتصريح الفردى . علة ذلك .

٢ - محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتحديد طلبات الخصوم فيها متى اقامت قضاءها على اسباب سائغة (مثال فى إيجار بصدد دعوى اخلاء للتأجير من الباطن).

٣ - انتهاء الحكم المطعون فيه الى أن اقامة المستأجرة من الباطن تمت وفقا لاحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور لعدم تناوله شروط الاستضافة وأثارها رغم اقرار المطعون عليه يكون تلك الاقامة من قبيل الاستضافة . غير منتج .

٤ - اعراض الحكم المطعون فيه عن دفاع الطاعن بحصول التأجير من الباطن فى غير الحالات المصرح بها قانونا رغم ثبوت أن مستأجرى عين النزاع من الطلبة الاجانب المصرح لهم بالاقامة فى مصر ودون أن يقدم الدليل على خلاف هذا الوضع الظاهر ، لاعيب .

---

١ - مفاد النص فى المادتين ٣٩ / أ ، ٤٠ / هـ من قانون ايجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ يدل على أن المشرع اباح للمستأجر - دون إذن المؤجر - تأجير المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا الى طوائف معينه من بينها الاجانب المرخص لهم بالإقامة بجمهورية مصر العربية وكذا الاجانب المرخص لهم بالعمل بها يستوى فى ذلك أن يكون ترخيص الاقامة أو تصريح العمل فرديا أو عاما لمواطنى دولة أجنبية معينه ،إذورد النص عاما مطلقا فلاوجه لتخصيصه بالترخيص أو التصريح الفردى .

٢ - المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتحديد طلبات الخصوم فيها دون معقب عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن أقامها بطلب إخلاء العين محل النزاع لتأجيرها من الباطن بدون أذن وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى رفض الدعوى تأسيسا على أن التأجير تم وفقا للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهو مايندرج في عموم طلبات الطاعن فإن النعى - باستحداث الحكم المطعون فيه طلبا لم يطرحه الخصوم - يكون على غير أساس .

٣ - إذ كان الحكم المطعون فيه - قد خلص إلى أن اقامة المستأجرة من الباطن تمت وفقا لاحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - فإن ما يثيره الطاعن بموجب النعى - من قصور الحكم المطعون فيه لعدم تناوله شروط الاستضافة وأثارها - وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

٤ - إذ كان الثابت من تحقيقات الشكوى الإدارية المقدمة من الطاعن أن مستأجرة العين محل النزاع من الطلبة الاجانب الدارسين بمصر ومصرح لهم بالاقامة بها ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على خلاف هذا الوضع الظاهر فلا على محكمة الموضوع أن تلتفت عن دفاع الطاعن القائم على حصول التأجير من الباطن فى غير الحالات المصرح بها قانونا استنادا إلى الشكوى سالفة البيان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن – تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٠٧٦ لسنة ١٩٨٣ مدنى شمال القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليه بطلب اخلاء المؤجرة له والتسليم ، لتأجيرها من الباطن مفروشة بدون إذن كتابى منه وفى غير الحالات المصرح بها قانونا . وبتاريخ ٢٧ / ٣ / ١٩٨٤ حكمت المحكمة برفض الدعوى ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٣٤٩٢ لسنة ١٠١ ق لدى محكمة استئناف القاهرة التى حكمت بتاريخ ٨ / ٥ / ١٩٨٥ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن وعرض الطعن على هذه الدائرة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن بالأول منها وبالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه برفض الدعوى على أن العين أجرت مفروشة

لسيدة سودانية الجنسية مما اجازته المادتان ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بإعتبار أن المستأجرة معفاة من شرط التصريح لها بالاقامة فى مصر طبقا لقرار وزير الداخلية رقم ١٤٩٠ لسنة ١٩٧٨ بإعفاء السودانين من قيود التسجيل والاقامة طوال فترة إقامتهم بمصر ، فى حين أن مؤدى نص المادتين المشار اليهما أن يصدر للاجنبى تصريح فردى بالاقامة فى مصر بالاضافة إلى تصريح العمل فلا يكفى تصريح الاقامة العام الصادر للسودانين وإذ لم يصدر للمستأجرة تصريح فردى باقامتها بمصر ولم تقدم ما يدل على التصريح لها بالعمل فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك أن النص فى المادة ٤٠ من قانون ايجار الاماكن رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه : لا يجوز للمستأجر فى غير المصايف والمشاتى المحددة وفقا لاحكام هذا القانون أن يؤجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا إلا فى الحالات الآتية ..(هـ) فى الحالات وبالشروط المبينة بالبندين أ ، ب من المادة السابقة والنص فى البند أ من المادة ٣٩ من ذات القانون على جواز التأجير لاحدى الهيئات الأجنبية أو الدبلوماسية أوالقنصلية أوالمنظمات الدولية أو الإقليمية أو لأحد العاملين بها من الأجانب أو للأجانب المرخص لهم بالعمل أو الاقامة بجمهورية مصر العربية يدل على أن المشرع أباح للمستأجر – دون أذن من المؤجر – تأجير المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا الى طوائف معينة من بينها الاجانب المرخص لهم بالاقامة بجمهورية مصر العربية وكذا الاجانب

المرخص لهم بالعمل بها ، يستوى فى ذلك أن يكون ترخيص الاقامة أو تصريح العمل فرديا أو عاما لمواطنى دولة اجنبية معينة ، إذ ورد النص عاما مطلقا فلا وجه لتخصيصه بالترخيص أو التصريح الفردى . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيان ذلك يقول أن الحكم أقام قضاءه على أن التأجير تم لأجنبى له حق الاقامة فى مصر فى حين أن طلبات الطاعن استندت الى التأجير من الباطن بدون أذن كتابى صريح من المالك فتكون المحكمة بذلك قد استحدثت طلبا لم يطرحه الخصوم .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح . ذلك أن لما كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وتحديد طلبات الخصوم فيها دون معقب عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن أقامها بطلب إخلاء العين محل النزاع لتأجيرها من الباطن بدون أذن وإذ خلص الحكم المطعون فيه إلى رفض الدعوى تأسيسا على أن التأجير تم وفقا للمادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهو ما يندرج فى عموم طلبات الطاعن فإن هذا النعى يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أن المطعون عليه تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بأن شاغلة العين تقيم بها على سبيل الضيافة ، وهو إقرار قضائى بواقعة الاقامة وإذ لم يتناول الحكم شروط الاستضافة وآثارها فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه خلص إلى أن إقامة المستأجرة من الباطن تمت وفقا لاحكام المادتين ٣٩ ، ٤٠ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على النحو سالف البيان . فإن مايثيره الطاعن بوجه النعى من أن المطعون عليه قد أقر بأن تلك الاقامة كانت من قبيل الاستضافة - أيا كان وجه الرأى فيه - يكون غير منتج .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول أنه قدم لمحكمة الموضوع صورة رسمية من شكوى إدارية للتدليل على حصول تأجير من الباطن الى أشخاص ينتمون بجنسيتهم الى دولة نيجيريا وذلك قبل واقعة التأجير للسيدة السودانية وإذ إلتفت الحكم عن هذا المستند فإنه يكون مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك إنه لما كان الثابت من تحقيقات الشكوى الادارية المقدمة من الطاعن أن مستأجرى العين محل النزاع من الطلبة الاجانب

الدارسين بمصر . ومصرح لهم بالاقامة بها ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على خلاف هذا الوضع الظاهر فلا على محكمة الموضوع إن إلتفتت عن دفاع الطاعن القائم على حصول التأجير من الباطن فى غير الحالات المصرح بها قانونا إستنادا إلى الشكوى سالفة البيان .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار : عبد المنصف أحمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ ، د . رفعت عبد المجيد ، محمد خيرى الجندى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى

---

(١٩٥)

الطعون أرقام ١٧٢٥لسنة ٥٥، ٢٠ ٤لسنة ٥٨، ٥٧٧لسنة ٥٨القضائية

(١ ، ٢ ، ٣) نقض « الخصوم فى الطعن » « الأحكام غير الجائز الطعن فيها » « الأحكام الجائز الطعن فيها» .

(١) الطاعن بالنقض . وجوب أن يكون خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه . تحديد الخصم . مناطه . (مثال)

(٢) الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . عدم جواز الطعن عليها إستقلالا . الإستثناء . حالاته . م ٢١٢ مرافعات . صدور حكمين أحدهما لا يقبل الطعن المباشر والآخر يقبله . أثره . جواز الطعن فيهما معا . شرط ذلك وعلته .

(٣) الإختصام فى الطعن . شرطه . إدخال خصم فى الدعوى لتقديم ما لديه من مستندات غدم قبول إختصامه فى الطعن . علة ذلك .

٤ - إختصاص " إختصاص ولائى" . تأميم . حراسة .

.محكمة القيم .إختصاصها دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ .م ٦ ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ . نطاقه . المنازعات التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه . أثره . إختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعات المتعلقة بالتأميم إلا ما إستثنى منها بنص خاص . علة ذلك .(٥ ، ٦) تأميم" لجان التقيم" .

٥ - التأميم . إقتصاره على الحقوق والأموال المملوكة للشركة المؤممة وقت التأميم . مؤداه .

٦ - إختصاص لجان التقيم . م ٣ ق ٧٢ لسنة ١٩٦٣ . نطاقه تقييم الأموال التى أممت . خروجها عن ذلك بالاضافة أو الاستبعاد . أثره . إهدار حجية قرارها فى هذا الخصوص . علة ذلك . للمحاكم صاحبة الاختصاص الفصل فى المنازعات التى تثور بين الغير وبين المنشأة المؤممة بشأن الأموال المتنازع عليها أو أى نزاع لا يتعلق بالتقييم فى ذاته .

٧ - نقض ، "أسباب الطعن" : "السبب المجهل" .

عدم بيان الطاعنه أوجه دفاعها بشأن تقرير الخبير التى أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليها وأثرها فى قضاءه . نعى مجهل . أثره . عدم قبوله .

٨ – إستئناف" الطلبات الجديدة ": "ما يعد طلبا جديدا ". دعوى "الطلبات فى الدعوى" . نظام عام . إلتزام .

المقاصة القضائية . وسيلتها . بدعوى أصلية أو بطلب عارض . م ١٢٣ مرافعات . ابداؤها لاول مرة فى الاستئناف . طلب جديد غير مقبول . علة ذلك . للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله . م ٢٣٥ / ١ مرافعات .

٩ – حيازة ." تقادم مسقط ". ريع .

(إلتزام الحائز سيء النية برد الثمرات . تقادمه بانقضاء خمس عشرة سنة . م ٣٧٥ / ٢ مدنى . علة ذلك .

---

١ – إذ كان الطعن بالنقض – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – لا يكون إلا ممن كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وأن المناط فى تحديد الخصم هو بتوجيه الطلبات منه أو اليه وكان البين من الأحكام المطعون فيها إن الطاعن لم يختصم أمام محكمة أول درجة وإنما إختصم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ليقدم ما لديه من مستندات ولم يقضى عليه بشيء فى الأحكام المطعون فيها ، فمن ثم يكون طعنه غير مقبول .

٢ – مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وما أفصحت عنه المذكرة

الإيضاحية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المشرع وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على إستقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى ، وكذلك الاحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى . إلا أنه إذا كان قد صدر أثناء سير الخصومة حكمان أحدهما لا يقبل الطعن المباشر طبقا للقاعدة المقررة بالمادة سالفة الذكر والآخر يقبله وفقا للإستثناءات الواردة بها وكانت بينهما رابطة لا تقبل التجزئة أو أساس مشترك يستلزم حتما البحث فيه بصدد القضاء القابل للطعن إستثناء فإن الطعن فيهما معا يكون جائزاً ، لأن هذا البحث لا يحتمل عند نظر الطعن فى الحكم القابل له إلا قولا واحداً بالنسبة للحكم الآخر وهو ما يتسق مع حكم الفقرة الاخيرة من المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات .

٣ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - إنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، وأن الخصم الذى لم يقضى له أو عليه بشىء لا يكون خصماً حقيقياً ولا يقبل اختصامه فى الطعن ، وإذ كان الثابت أن المطعون ضده الأخير قد اختصم لاول مرة أمام محكمة الاستئناف ليقدم ما لديه من مستندات ولم يقضى له أو عليه بشىء فلا يعتبر طرفا فى الخصومة التى صدرت فيها الأحكام المطعون فيها ومن ثم تعين عدم قبول إختصامه فى الطعن .

٤ - إذ كان مفاد نص المادة السادسة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بشأن تصفية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة قد أناط بمحكمة القيم دون غيرها الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات والمنازعات الاخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ٧١ بتنظيم فرض الحراسات وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن المنازعات التى قصد المشرع إحالتها الى محكمة القيم هى تلك المنازعات الموضوعية التى تدور حول تقرير الحق أو نفية ، ومن ثم يخرج عن إختصاصها سائر المنازعات المتعلقة بتأميم الشركات والمنشآت وتختص المحاكم العادية بهذه المنازعات بحسبانها صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المدنية والتجارية إلا ما أستثنى منها بنص خاص .

٥ - تأمين شركة .. ذات الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن أصحابها - بموجب أحكام القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ قصداً إلى نقل ملكيتها الى الدولة إنما ينصب على الحقوق والأموال المملوكة للشركة وقت التأميم ولا ينصرف الى غير ذلك من الحقوق والأموال الخاصة بأصحابها أو الشركاء فيها سواء كانوا متضامنين أو موصين .

٦ - من المقرر إن إختصاص لجان التقييم المبين فى المادة الثالثة من القانون ٧٢ لسنة ١٩٦٣ ينحصر فى تقييم رؤوس أموال المنشآت التى أممت ويتم ذلك بتحديدها علي أساس من العناصر المكونه لها وهى الحقوق والأموال المملوكة

للمنشأة وقت التأميم وتتمتع لجنة التقييم المختصة فى هذا الشأن بسلطة تقديرية مطلقة ، ولكن ليس لها أن تضيف الى الحقوق والاموال المؤممة شيئاً أو أن تستبعد منها شيئاً ، إذ لا يجوز لها أن تقيم ما لم يقصد المشرع إلى تأميمة أو تستبعد بعض العناصر التى أدخلها المشرع فى نطاق التأميم ، فإن هى فعلت شيئاً من ذلك فلا يكون لقرارها من أثر ولا يكتسب أية حصانه ولا يكون حجة قبل الدولة أو أصحاب الشأن ولا يحول قرارها دون المحاكم المختصة والنظر فى المنازعات التى تثور بين الغير والمنشآت المؤممة بشأن الاموال المتنازع عليها أو فى نزاع آخر لا يتعلق بالتقييم فى ذاته .

٧ - إذ لم تبين الطاعنة أوجه دفاعها بشأن تقرير الخبير السابق ندبة التى أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليها وأثرها فى قضائه فإن نعيها بذلك يكون مجهلا وغير مقبول .

٨ - إذ يشترط للادعاء بالمقاصة القضائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ترفع به دعوى أصلية أو أن يطلب فى صورة طلب عارض يقدم بصحيفة تعلن إلى الخصم أو يبدى شفاهاً فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها تطبيقا لنص المادة ١٢٣ من قانون المرافعات ، وكانت الطلبات الجديدة لا تقبل فى الإستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها طبقا لنص الفقرة من المادة ٢٣٥ من هذا القانون ، فمن ثم لا يجوز طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الإستئناف .

٩ - المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن إلتزم الحائز سيئ النية برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى ومن ثم فلا يتقادم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة طبقا للفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر نائب رئيس المحكمة والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع - على ما يبين من الأحكام المطعون فيها وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضدهم السته عشر الأول أقاموا الدعوى رقم ٢٢٨٦ لسنة ١٩٧٧ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم لمساحة ٥ ط ٣ ف من الأرض المبينة بالصحيفة وإلزام الطاعنه فى الطعنين رقمى ١٧٢٥ لسنة ٥٥ ، ٤٢٠ لسنة ٥٨ القضائية ووزير الصناعة بصفته بتسليمها إليهم خالية وإزالة ما عليها من منشآت ومبان وبالريع المستحق عنها بواقع ٥٠٠ مليم للمتر المربع إعتبارا من يوم ٨ / ٨ / ١٩٦٣ حتى تاريخ التسليم .وقالوا بيانا لذلك أن الحكومة أممت فى ذلك التاريخ شركة مصانع عوف للغزل والنسيج وأستولت بدون وجه حق على المساحة آنفة البيان التى يمتلكونها بصفاتهم الشخصية بموجب العقد المسجل برقم ٣٤١٩ لسنة ١٩٥٦ وإمتنعت عن تسليمها إليهم فأقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان . وبتاريخ ٣٠ من مارس سنة ١٩٧٨ حكمت المحكمة بعدم قبول الدعوى بالنسبة لوزير الصناعة وبرفضها لمن عداه . إستأنف المطعون ضدهم

المذكورين هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٢٤٢٢ لسنة ٩٥ قضائية وإختصموا وزير المالية بصفته (الطاعن فى الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٥٨ ق) ليقدم ما لديه من مستندات وبتاريخ ٢٢ من أبريل سنة ١٩٧٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة لوزير الصناعة وبندب خبير فيها ثم عادت وندبت ثلاثة خبراء لبيان ما إذا كانت أرض النزاع تعتبر من أصول شركة مصانع عوف للغزل والنسيج المؤممة وبعد أن قدم الخبراء المنتدبون تقريرهم الثانى حكمت بتاريخ ٩ من يونيه سنة ١٩٨٣ بالغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المطعون ضدهم سالفى الذكر لأرض النزاع وقبل الفصل فى طلب الريع بندب خبير وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١١ من أبريل سنة ١٩٨٥ بالزام الطاعنة فى الطعنين رقمى ١٧٢٥ لسنة ٥٥ القضائية و٤٢٠ لسنة ٥٨ القضائية أن تؤدى إلى المطعون ضدهم المذكورين مبلغ ٥٨٢٥٦ جنيها قيمة الريع عن المدة من ٨ / ٨ / ١٩٦٣ حتى ٣١ / ١٠ / ١٩٨٤ وقبل الفصل فى طلبى التسليم والإزالة بندب خبير وبعد أن قدم تقريره حكمت بتاريخ ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٨٧ بإلزام الطاعنه المذكورة بتسليم أرض النزاع إلى المطعون ضدهم الستة عشر الأول وبرفض الاستئناف بالنسبة لطلب إزالة المنشآت والمبانى وتأييد الحكم المستأنف فى هذا الخصوص . طعنت الطاعنه بطريق النقض أولا فى الحكم الصادر من محكمة الإستئناف بتاريخ ١١ من أبريل سنة ١٩٨٥ بإلزامها بالريع بالطعن رقم ١٧٢٥ لسنة ٥٥ القضائية ثم فى الحكم المنهى

للخصومة الصادر بتاريخ ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٨٧ بخصوص قضائه بالتسليم بالطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٥٨ القضائية وإشتمل الطعنان على أسباب تتعلق بحكم تثبيت الملكية الصادر بتاريخ ٩ من يونيه سنة ١٩٨٣ ، ودفع المطعون ضدهم السته عشر الأول فى الطعنين بعدم جواز الطعن فى حكم تثبيت الملكية المشار إليه كما طعن وزير المالية فى الأحكام سالفة الذكر بالطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٥٨ القضائية . وأودعت النيابة العامة مذكرة فى كل من الطعون الثلاثة أبدت فيها الرأى برفض الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٥٨ القضائية . وبعدم قبول الطعن رقم ١٧٢٥ لسنة ٥٥ القضائية بالنسبة للمطعون ضدهم من الخامسة إلى التاسعة ومن الحادى عشر إلى السابع عشر وبقبوله لمن عداهم ورفضه موضوعا ، وبعدم قبول الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٥٨ القضائية أصليا وبرفضه إحتياطيا . وإذ سبق عرض الطعنين الأولين على المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنهما جديران بالنظر حددت جلسة لنظرهما ، وفيها أمرت بضم الطعن الأخير إليهما ليصدر فى الطعون جميعها حكم واحد ، ودفعت الطاعنة فى الطعنين الأولين بعدم إختصاص المحاكم العادية ولائيا بنظر الدعوى ، وإلتزمت النيابة رأيها .

أولا الطعن رقم ٥٧٧ لسنة ٥٨ القضائية

حيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم قبول الطعن أن الطاعن وزير المالية بصفته - لم يكن طرفا فى الخصومة التى صدرت فيها الأحكام المطعون فيها إذ لم يختصم أمام محكمة أول درجة وأدخل لأول مرة أمام محكمة

الاستئناف ليقدم ما لديه من مستندات ولم يقضى عليه بشىء .وحيث إن هذا الدفع سديد ، ذلك بأنه لما كان الطعن بالنقض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لايكون إلا ممن كان طرفا فى الخصومة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه . وأن المناط فى تحديد الخصم هو توجيه الطلبات منه أو إليه ، وكان البين من الأحكام المطعون فيها أن الطاعن لم يختصم أمام محكة أول درجة وإنما إختصم لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ليقدم ما لديه من مستندات ولم يقضى عليه بشىء فى الأحكام المطعون فيها ، ومن ثم يكون طعنه غير مقبول .

ثانيا : الطعنان رقما ١٧٢٥ لسنة ٥٥ القضائية و٤٢٠ لسنة ٢٨ القضائية .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدهم السته عشر الأول فى الطعنين رقمى ١٧٢٥ لسنة ٥٥ القضائية و ٤٢٠ لسنة ٥٨ لقضائية بعدم جواز الطعن فى حكم تثبيت الملكية الصادر بتاريخ ٩ / ٦ / ١٩٨٣ أن الطاعنه إذ لم تطعن بطريق النقض على هذا الحكم وقت صدوره فقد صار باتا وغير قابل للطعن .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد - ذلك بأن مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية وعلى ما جرى به هذه المحكمة أن المشرع وضع قاعدة عامة تقضى بعدم جواز الطعن على إستقلال فى الأحكام أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها ، وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى . الا أنه إذا كان قد صدر أثناء سير

الخصومة حكمان أحدهما لا يقبل الطعن المباشر طبقا للقاعدة المقررة بالمادة ٢١٢ من قانون المرافعات والآخر يقبله وفقا للاستثناءات الواردة بها وكانت بينهما رابطة لا تقبل التجزئة أو أساس مشترك يستلزم حتما البحث فيه بصدد القضاء القابل للطعن استثناء فإن الطعن فيهما معا يكون جائزا ، لأن هذا البحث لا يحتمل عند نظر الطعن فى الحكم القابل له إلا قولا واحدا بالنسبة للحكم الآخر . وهو ما يتسق مع حكم الفقرة الاخيرة من المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات التى تنص على أن وإذا أبدى الطاعن سببا للطعن بالنقض فيما يتعلق بحكم سابق على صدور الحكم المطعون فيه فى ذات الدعوى إعتبر الطعن شاملا للحكم السابق ما لم يكن قد قبل صراحة ، لما كان ذلك وكان حكم تثبيت الملكية الصادر أثناء سير الخصومة بتاريخ ٩ / ٦ / ١٩٨٣ ليس من الاحكام القابلة للتنفيذ الجبرى وبالتالى فلم يكن من الجائز الطعن فيه إستقلالا وقت صدوره إلا أن قضاءه للمطعون ضدهم السته عشر الاول بالملكية التى تعتبر أساسا مشتركا بينه وبين الحكم الصادر بالزام الطاعنه بالريع إستنادا إلى هذه الملكية من شأنه أن يجعل الطعن فيه مع الطعن فى حكم الإلزام بالريع القابل للتنفيذ الجبرى جائزا ، كما أن حكم تثبيت الملكية سالف الذكر يجوز الطعن فيه مع الطعن الثانى الموجه الى الحكم المنهى للخصومة الصادر فى طلب التسليم بتاريخ ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٨٧ الذى اتخذه أساسا له طبقا للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وما نصت عليه الفقرة الاخيرة من المادة ٢٥٣ منه ومن ثم يكون هذا الدفع فى غير محله .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم قبول الطعن رقم ١٧٢٥ لسنة ٥٥ القضائية بالنسبة للمطعون ضدهم الخامسة والسادسة والسابعة والثامنه والتاسعة ومن الحادى عشر إلى السابع عشر أن هؤلاء المطعون ضدهم عدا السابع عشر لم يكونوا طرفا فى الخصومة أمام محكمة الإستئناف التى صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وأما المطعون ضده الأخير - وزير المالية بصفته - فلم يكن خصما حقيقيا فى الدعوى إذ إختصم لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ليقدم ما لديه من مستندات ولم توجه اليه أيه طلبات له بشىء .

وحيث إن الدفع بالنسبة لهؤلاء المطعون ضدهم عدا الاخير - وزير المالية بصفته مردود ذلك بأن الثابت من مدونات الأحكام المطعون فيها أن المطعون ضدهم المذكورين كانوا ضمن فريق المدعين أمام محكمة أول درجة وأنهم طعنوا بالإستئناف على الحكم الإبتدائى ومثلوا فى الخصومة المرددة بينهم وبين الشركة الطاعنة أمام محكمة الإستئناف وظلوا على منازعتهم لها إلى أن صدر الحكم المنهى للخصومة برمتها وبالتالى فقد كانوا خصوما حقيقين فى الخصومة التى صدرت فيها الأحكام المطعون فيها ومن ثم يكون إختصامهم فى الطعن قد تم صحيحا ويكون الدفع بالنسبة لهم فى غير محله . أما بخصوص المطعون ضده الأخير فإن هذا الدفع سديد ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة إنه لا يجوز أن يختصم فى الطعن الا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه ، وأن الخصم الذى لم يقضى له أو عليه شىء لا يكون خصما

ولا يقبل اختصامه فى الطعن ، ولما كان الثابت أن المطعون ضده الأخير قد اختصم لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ليقدم ما لديه من مستندات ولم يقضى له أو عليه بشيء فلا يعتبر طرفا فى الخصومة التى صدرت فيها الأحكام المطعون فيها ومن ثم يتعين عدم قبوله إختصامه فى الطعنين على السواء .

وحيث إنه فيما عدا ذلك فإن الطعنين رقمى ٧٢٥ لسنة ٥٥ القضائية ، ٤٢٠ لسنة ٥٨ القضائية قد إستوفيا أوضاعهما الشكلية .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من الطاعنة بالجلسة بعدم إختصاص المحاكم العادية ولائيا بنظر الدعوى أن النزاع المردد فيها بين الطرفين ناشيء عن حراسة الطواريء التى خضع لها المطعون ضدهم الستة عشر الأول باعتبارهم أصحاب شركة عوف للغزل والنسيج التى أممت بموجب القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ وبالتالى فإن هذا النزاع يخرج عن ولاية المحاكم العادية ، وتكون محكمة القيم المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ هى المختصة بنظر الدعوى طبقا لنص المادة السادسة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بشأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد . ذلك بأنه لما كان مفاد نص المادة السادسة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بشأن تصفية الأوضاع الناشئة عن الحراسة أن المشرع قد أناط بمحكمة القيم دون غيرها الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الأموال وقيمة التعويضات والمنازعات الأخرى المتعلقة بالحراسات التى

فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسات ، وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة إن المنازعات التى قصد المشرع إحالتها إلى محكمة القيم هى تلك المنازعات الموضوعية التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه . ومن ثم يخرج عن إختصاصها سائر المنازعات المتعلقة بتأميم الشركات والمنشآت ، وتختص المحاكم العادية بهذه المنازعات بحسبانها صاحبة الولاية العامة فى المنازعات المدنية والتجارية إلا ما إستثنى منها بنص خاص . لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضدهم الستة عشر الأول قد إستندوا فى طلب ثبوت ملكيتهم لأرض النزاع وسائر طلباتهم الأخرى المرتبطة به الى أن الطاعنه قد إستولت على هذه الارض المملوكه لهم بصفاتهم الشخصية بأن وضعت يدها عليها دون سند متجاوزه فى ذلك قرار لجنة التقييم الذى يقتصر نطاقه طبقا لهذا القانون على أموال وممتلكات الشركة المؤممة ذات الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن شخصية وذمة أصحابها فلا يمتد إلى أموال وممتلكات هؤلاء الأصحاب فإن النزاع موضوع الدعوى بهذا الوصف يعتبر متعلقا بالتأميم وتجاوز نطاقه ولا شأن له بالحراسة . ومن ثم فإن هذا النزاع يدخل فى ولاية المحاكم العادية ولا تختص به محكمة القيم . ويكون هذا الدفع فى غير محله متعينا رفضه

وحيث إن هذين الطعنين إقيما على خمسة أسباب تنعى الطاعنه بالسببين الأول والثانى من الطعن الأول وبالسبب الأول من الطعن الثانى على الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٩ / ٦ / ١٩٨٣ الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق

والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول أنه إستند فى قضائه بتثبيت ملكية أرض النزاع للمطعون ضدهم السته عشر الأول إلى ما تضمنه تقرير الخبراء المنتدبين من التفرقة فى رأس مال شركة عوف للغزل والنسيج المؤممة بين أصول الشركة وما هو مملوك ملكية خاصة للشركاء فى حين أن نصوص قانون التأميم رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ لا تعرف هذه التفرقة بالنسبة لجميع الشركات التى تم تاميمها وآلت ملكيتها إلى الدولة ، وقد أهدر الحكم بذلك حجية القرار الصادر من لجنة تقييم الشركة المذكورة والذى إنتهى إلى أن أصولها تشمل جميع الآلات والأراضى بما فيها أرض النزاع ، كما أن القضاء بتسليم هذه الأرض إلى أصحابها يترتب عليه إنهيار الشركة الطاعنة تشريد عمالها هذا إلى أن الحكم المطعون فيه قد عول على تقرير الخبير السابق ندبه رغم إعتراض الطاعنه عليه ودون أن يعنى ببحث اعتراضاتها مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ، ذلك بأنه لما كان تأميم شركة مصانع ..... للغزل والنسيج - ذات الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن أصحابها - بموجب أحكام القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ قصدا إلى نقل ملكيتها الى الدولة إنما ينصب على الحقوق والأموال المملوكة للشركة وقت التأميم ولا ينصرف الى غير ذلك من الحقوق والأموال الخاصة بأصحابها أو الشركاء فيها سواء كانوا متضامنين أو - موصين ، وكان اختصاص لجان التقييم المبين فى المادة الثالثة من القانون سالف الذكر ينحصر فى تقييم رؤوس أموال المنشآت التى أممت ويتم ذلك

بتحديدها على أساس من العناصر المكونة لها وهى الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم وتتمتع لجنة التقييم المختصة فى هذا الشأن بسلطة تقديرية مطلقة ، ولكن ليس لها أن تضيف إلى الحقوق والأموال المؤممة شيئا أو أن تستبعد منها شيئا ، إ ذ لا يجوز لها أن تقيم ما لم يقصد المشرع إلى تأميمه أو تستبعد بعض العناصر التى أدخلها المشرع فى نطاق التأميم ، فإن هى فعلت شيئا من ذلك فلا يكون لقرارها من أثر ولا يكتسب أية حصانه ولا يكون حجة قبل الدولة أو أصحاب الشأن ولا يحول قرارها دون المحاكم المختصة والنظر فى المنازعات التى تثور بين الغير والمنشآت المؤممة بشأن الأموال المتنازع عليها أو فى أى نزاع آخر لا يتعلق بالتقييم فى ذاته . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتثبيت ملكية المطعون ضدهم السته عشر الأول لأرض النزاع على قوله وحيث إن البين من الأوراق أن تقارير الخبراء المنتدبين فى الدعوى قد أجمعت على أن أرض النزع لا تعد من أصول شركة المستأنفين المؤممة وذلك من واقع المستندات والدفاتر المقدمة من طرفى التداعى ومن إطلاعهم على ملف تقييم الشركة وما حواه من تقارير الخبراء الذين أسهموا فى عملية التقييم وتدعم هذا النظر ... إذ سجل تقرير الخبرة الثالث والأخير أن دفاتر اليومية والميزانيات الخاصة بالشركة قبل التأميم لم يرد بها أرض النزاع ضمن أصول الشركة فلم تدرج فى ميزانية ٣١ / ١٢ / ١٩٦١ أية أراضى .. وفى ميزانية ٣١ / ١٢ / ١٩٦٢ وهى الميزانية السابقة مباشرة على التأميم .. وقد أشترى المستأنفون أرض النزاع بصفتهم الشخصية وليس بأسم

الشركة أو مديرها رغم أن الشركة المؤممة أنشئت في تاريخ سابق على الشراء كما إختلفت حصص المشترين عن حصصهم التى أسهموا بها فى الشركة الأمر الذى ينفى شبهة دخول هذه الأرض ضمن مقومات الشركة ولا يعد من قبيل الطعن في تقرير لجنة التقييم إخراج بعض العناصر من أصول الشركة المؤممة بل هو سعي للحصول على قضاء يحسم المنازعة المطروحة بعد أن تبين أن المستندات الخاصة بقيد الأرض التى إستند اليها لإعتبارها ضمن أصول الشركة لا تفيد ملكية الاخيرة للأرض بل على العكس من ذلك ملكية المستأنفين بصفتهم الشخصية لهذه الأرض ... وكان يبين من هذه الأسباب أن محكمة الإستئناف قد إستخلصت من تقارير الخبراء المنتدبين التى إقتنعت بكفايتها وأخذت بها ومن الأدلة التى ساقتها أن أرض النزاع لم تكن ضمن عناصر تقييم شركة مصانع.... للغزل والنسيج وقت تأميمها وأنها مملوكة للمطعون ضدهم السته عشر الأول بصفاتهم الشخصية وكان إستخلاصها سائغا وله مأخذه الصحيح من الأوراق ومن شأنه أن يؤدى الى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم المطعون فيه بما يكفى حمل قضائه ولا مخالفة للقانون فإن النعي عليه في هذا الخصوص لا يعد وأن يكون مجادلة موضوعية فيها لمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع وتقدير الأدلة فى الدعوى مما تنحسر عنه رقابه محكمة النقض ، لما كان ما تقدم وكانت محكمة الإستئناف قد إستبقت طلب التسليم للفصل فيه بالحكم المنهى للخصومة كلها فإن النعي في هذا الصدد لا يصادف محلا من الحكم المطعون فيه ، وكانت الطاعنة لم تبين أوجه

دفاعها بشأن تقرير الخبير السابق ندبه التى أغفل الحكم المطعون فيه الرد عليها وأثرها فى قضائه فإن نعيها بذلك يكون مجهلا وغير مقبول . ومن ثم يكون النعى بهذه الاسباب فى جملته فى غير محله .

وحيث إن الطاعنه تنعي بالسبب الثانى من الطعن الثانى على الحكمين المطعون فيهما الصادرين بتاريخ ٩ / ٦ / ١٩٨٣ ، ١٠ / ١٢ / ١٩٨٧ الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول إنه طبقا لاحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رفع الحراسة عن أموال وممتلكات الأشخاص الطبيعين والقرار الجمهورى رقم ١٨٧٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن سريان بعض القواعد على الأشخاص الخاضعين لأحكام هذا القانون فإن أموال وممتلكات الاشخاص الطبيعين التى كانت خاضعة للحراسة تؤول إلى الدولة بعد رفع الحراسة مقابل تعويض إجمالى بحد أقصى مقداره ٣٠٠٠ جنيه وإذلم يثبت من الأوراق أن المطعون ضدهم السته عشر الأول تقدموا الى المدير العام للأموال التى آلت الى الدولة للمطالبة بالتعويض المستحق عن أرض النزاع بعد رفع الحراسة عنها ، فذلك يدل ، على أن ملكية هذه الارض قد آلت الى الطاعنه ويكون قضاء الحكمين المطعون فيهما بتثبيت ملكيتها وتسليمها إلى اولئك المطعون ضدهم معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك بأنه لما كان البين مما سلف أن النزاع المردد فى الدعوى ناشىء عن تطبيق أحكام التأميم وتجاوز نطاقة ولا يتعلق

بأحكام الحراسة المنصوص عليها فى القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ وأن الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٩ / ٦ / ١٩٨٣ قد خلص صحيحا إلى تثبيت ملكية المطعون ضدهم الستة عشر الأول هم المالكون لأرض النزاع لانها لم تكن ضمن أصول شركة مصانع.... للغزل والنسيج المؤممة الصادر بها قرار لجنة التقييم ومن ثم فلا يجدى الطاعنه القول بأن المطعون ضدهم المذكورين لم يلجأوا الى المدير العام للاموال التى آلت إلى الدولة بطلب التعويض النقدى تطبيقا لأحكام القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ لخروج هذا الامر عن نطاق الدعوى الراهنة وعدم تعلقه بطلبات الخصوم المطروحه فيها . ومن ثم يكون هذا النعى غير مقبول .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسبب الثالث من الطعن الأول على الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١١ / ٤ / ١٩٨٥ الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك تقول أنه قضى بعدم قبول طلبها إجراء المقاصة قولا منه بأنه لا يجوز طلب اجراء المقاصة القضائية لاول مرة أمام محكمة الإستئناف ، وهذا الذى ذهب إليه الحكم غير سديد إذ لم يكن هناك مجال لابداء هذا الطلب أمام محكم أول درجة مما كان يتعين قبوله أمام محكمة الاستئناف طبقا لنص المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات ، كما رفض الحكم المطعون فيه دفعها بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون بناء على فهم خاطىء للواقع فى الدعوى إذا اعتقدت المحكمة أن الريع المطلوب هو تعويض عن غصب حيازة أرض النزاع فى حين أنه مقابل إنتفاع عنها مما يخضع لذلك التقادم . وفى هذا ما يعيب الحكم المطعون فيه .

وحيث إن هذا النعي مردود ، ذلك بأنه لما كان الثابت أن الطاعنه قد طلبت أمام محكمة الإستئناف لأول مرة إجراء المقاصة القضائية المنصوص عليها فى المادة ١٢٥ من قانون المرافعات ، وكان يشترط للادعاء بالمقاصة القضائية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن ترفع به دعوى أصلية أو أن يطلب فى صورة طلب عارض يقدم بصحيفة تعلن الخصم أو يبدى شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها تطبيقا لنص المادة ١٢٣ من قانون المرافعات ، وكانت الطلبات الجديدة لا تقبل فى الإستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من هذا القانون ، ومن ثم لا يجوز طلب المقاصة القضائية لاول مرة أمام محكمة الإستئناف وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فى قضائه بعدم قبول طلب الطاعنه المقاصة القضائية فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون . لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إلتزام الحائز سيء النية برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية أو المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى ومن ثم فلا يتقادم إلا بإنقضاء خمس عشرة سنه طبقا للفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى ، ولما كان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضدهم السته عشر الأول قد طلبوا إلزام الطاعنه بالريع عن أرض النزاع التى إستولت عليها اعتبارا من تاريخ ٨ / ٨ / ١٩٦٣ على أساس من الغضب باعتباره عملا غير مشروع يستوجب التعويض وليس كمقابل إنتفاع أو أجره إستناداً لعلاقة ايجارية ، كما لم تدع الطاعنه أمام محكمة

الموضوع قيام تلك العلاقة فى ذلك التاريخ ، فمن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بالتقادم الخمسى بناء على ذلك وتقريره بأن الريع المطالب به لا يصدق عليه وصف الحقوق الدورية التى تخضع لهذا التقادم وإنما هو مقابل انتفاع مبناه عمل غير مشروع يكون متفقا مع حقيقة الواقع ولا مخالفة فيه للقانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض هذين الطعنين .

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / عبد المنصف احمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد، محمد خيرى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى .

---

(١٩٦)

الطعنان رقما ١٧٢٤ لسنة ٥٥ القضائية
٢٢٧٧ لسنة٥٧ القضائية

(١) نقض " الأحكام غير الجائز الطعن فيها" "الأحكام الجائز الطعن فيها".

الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . عدم جواز الطعن عليها استقلالا . الاستثناء . حالاته . م ٢١٢ مرافعات . صدور حكمين أحدهما لايقبل الطعن المباشر والآخر يقبله . أثره جواز الطعن فيهما معا . شرط ذلك وعلته .

(٢) نقض " الخصوم فى الطعن " .

الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . إختصام من لم يقض له أو عليه بشئ . أثره .

(٣) إختصاص " إختصاص ولائى " . تأميم . حراسة .

محكمة القيم . إختصاصها دون غيرها بنظر المنازاعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت

قبل العمل بالقانون ٣٤لسنة١٩٧١ .م ٦ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ . نطاقه. المنازعات التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه . أثره .

إختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعات المتعلقة بالتأميم إلا ماأستثنى منها بنص خاص . علة ذلك .

(٤) استئناف " الطلبات الجديدة : مايعد طلبا جديدا . دعوى " الطلبات فى الدعوى ". إلتزام .

المقاصة القضائية . وسيلتها . بدعوى أصلية أو طلب عارض. م١٢٣ مرافعات .إبداؤها لأول مرة فى الاستئناف . طلب جديد غير مقبول. علة ذلك . للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله .م٢٣٥/١ مرافعات .

(٥) حيازة ، تقادم " تقادم مسقط" . ريع .

إلتزام الحائز سئ النية برد الثمرات . تقادمه بإنقضاء خمس عشرة سنة .م ٣٧٥/٢ مدنى . علة ذلك .

(٧.٦) تأميم " لجان التقييم " .

(٦) التأميم . إقتصاره على الحقوق والأموال المملوكة للشركة المؤممة وقت التأميم . ومؤداه.

(٧) إختصاص لجان التقييم .م ٣ ق ٧٢ لسنة ١٩٦٣ . نطاقه. تقييم الأموال التى أممت . خروجها عن ذلك بالاضافة أو الاستبعاد. أثره ، إهدار حجية قرارها فى هذا الخصوص، علة ذلك . للمحاكم صاحبة الاختصاص الفصل فى المنازعات التى تثور بين الغير وبين المنشأة المؤممة بشأن الأموال المتنازع عليها أو فى أى نزاع لايتعلق بالتقييم فى ذاته .

(٨) دعوى " نطاق الدعوى : الطلبات فى الدعوى " .

العبرة فى طلبات الخصوم . بما يبدونه منها على وجه جازم وصريح . تقيد المحكمة بها .

(٩) حكم "حجية الحكم" . قوة الامر المقضى.

قوة الأمر المقضى ، عدم ورودها على مالم يفصل فيه الحكم .

(١٠) دعوى " إغفال الفصل فى الطلبات ". حكم. نقض " الأحكام غير الجائز الطعن فيها".

إغفال المحكمة الفصل فى طلب موضوعى. سبيل تداركه. الرجوع لذات المحكمة للفصل فيه . م١٩٣ مرافعات . عزم جواز الطعن بالنقض لهذا السبب . علة ذلك .

(١١) حكم " تسبيبه :عيوب التدليل : مالايعد قصوراً " ."إستئناف " تسبيب الحكم " .

تأييد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى فى شق من قضائه لأسباب خاصة تغاير المنحى الذى نحاه الحكم الأخير وإلغائه فيما قضى به فى الشق الآخر . لاقصور . علة ذلك . (مثال) .

(١٢) إثبات " العدول عن الإجراء" .حكم "تسبيبه" . محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع . عدولها عما أمرت به من إجراءات الاثبات . لاعيب. عدم إلتزامها ببيان الأسباب . شرط ذلك وعلته .

١- مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة تقضى بعدم جواز الطعن على إستقلال فى الأحكام الصادرة أثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى ، وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من

الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى. إلا إنه إذا كان قد صدر أثناء سير الخصومة حكمان أحدهما لايقبل الطعن المباشر طبقا للقواعد المقررة بالمادة سالفة الذكر والآخر يقبله وفقا للاستثناءات الواردة بها وكانت بينهما رابطة لاتقبل التجزئة أو أساس مشترك يستلزم حتما البحث فيه بصدد القضاء القابل للطعن إستثناءً فإن الطعن فيهما معاً يكون جائزاً لأن هذا البحث لايحتمل عند نظر الطعن فى الحكم القابل له إلا قولاً واحداً بالنسبة للحكم الآخر وهو مايتفق مع حكم الفقرة الاخيرة من المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات.

٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه لايجوز أن يختصم فى الطعن إلا من كان خصما فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه وأن الخصم الذى لم يقضى له أو عليه بشئ لايكون خصما حقيقيا ولايقبل إختصامه فى الطعن .

٣- إذ كان مفاد نص المادة السادسة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بشأن تصفية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة أن المشرع قد أناط لمحكمة القيم دون غيرها الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الاموال وقيمة التعويضات والمنازعات الاخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤لسنة١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن المنازعات التى قصد المشرع إحالتها إلى محكمة القيم هى تلك المنازعات الموضوعية التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه ومن ثم يخرج عن إختصاصها سائر المنازعات المتعلقة بتأميم الشركات والمنشآت ، وتختص المحاكم العادية بنظر هذه المنازعات بحسبانها صاحبة الولاية العامة للفصل فى المنازعات المدنية والتجارية إلا ماأستثنى منها بنص خاص .

٤- إذ يشترط للادعاء بالمقاصة القضائية - على ماهو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ترفع مع دعوى أصلية أو أن يطلب فى صورة طلب عارض يقدم بصحيفة تعلن إلى الخصم الآخر قبل يوم الجلسة أو يبدى شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها تطبيقا لنص المادة ١٢٣ من قانون المرافعات . وكانت الطلبات الجديدة لاتقبل فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من هذا القانون ، فمن ثم لايجوز ابداء طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

٥- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن إلتزام الحائز سئ النيه برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى ومن ثم فلا يتقادم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة طبقا للفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى .

٦- تأميم شركة ...... ذات الشخصية الإعتبارية والذمة المالية المستقلة عن أصحابها بموجب أحكام القانون رقم ٧٢لسنة١٩٦٣ قصداً إلى نقل ملكيتها إلى الدولة إنما ينصب على الحقوق والأموال المملوكة للشركة وقت التأميم ولاينصرف إلى غير ذلك من الحقوق والاموال الخاصة بأصحابها أو الشركاء فيها سواء كانوا متضامنين أو موصين .

٧- من المقرر أن إختصاص لجان التقييم المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون ٧٢لسنة١٩٦٣ ينحصر فى تقييم رؤوس أموال المنشآت التى أممت ويتم ذلك بتحديدها على أساس من العناصر المكونة لها وهى الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم وتتمتع لجنة التقييم المختصة فى هذا الشأن

بسلطة تقديرية مطلقة، ولكن ليس لها أن تضيف إلى الحقوق والأموال المؤممة شيئا أو تستبعد منها شيئا، إذ لايجوز لها أن تقيم مالم يقصد المشرع إلى تأميمه أو تستبعد بعض العناصر التى أدخلها المشرع فى نطاق التأميم، فإن هى فعلت شيئا من ذلك فلايكون لقرارها من أثر ولا يكتسب أيه حصانه ولايكون حجه قبل الدولة أو أصحاب الشأن ولايحول قرارها دون المحاكم المختصة والنظر فى المنازعات التى تثور بين الغير والمنشأة المؤممة بشأن الأموال المتنازع عليها أو فى أى نزاع آخر لايتعلق بالتقييم فى ذاته .

٨- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن العبرة فى طلبات الخصوم فى الدعوى هى بما يطلبونه على وجه جازم وصريح وتلتزم المحكمة بطلباتهم وبعدم الخروج عن نطاقها .

٩- من المقرر أن مالم تنظر فيه المحكمة بالفعل لايمكن أن يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الامر المقضى .

١٠- مفاد نص المادة ١٩٣ من قانون المرافعات - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن الطلب الذى تغفله المحكمة يظل باقيا على حاله ومعلقا أمامها ويكون السبيل إلى الفصل فيه هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك، مافاتها الفصل فيه ولايجوز الطعن بالنقض فى الحكم بسبب إغفاله الفصل فى طلب موضوعى لأن الطعن لايقبل إلا عن الطلبات التى فصل فيها صراحة أوضمنا .

١١- إذ كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد رفض إزالة المنشآت وأقام قضاءه على أسباب خاصة أنشأها لنفسه ونحى فيها منحى آخر مغايراً لأسباب الحكم الابتدائى الذى ألغى قضاءه فى خصوص طلبى تثبيت الملكية والريع، وكان تأييده لقضاء هذا الحكم برفض طلب الإزالة ينصرف

بطريق اللزوم الحتمى إلى المنطوق وحده فإنه يكون بمنأى عن عيب القصور.

١٢- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه إذا كانت محكمة الموضوع هى التى أمرت باتخاذ إجراء الاثبات من تلقاء نفسها فإنها تملك العدول عنه دون ذكر أسباب لذلك ،لانه متى كان لايتصور أن يمس العدول فى هذه الحالة أى حق للخصوم فلايلزم تبريره.

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الأحكام المطعون فيها وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول فى الطعن رقم ١٧٢٤لسنة٥٥ القضائية الطاعنين فى الطعن رقم ٢٢٧٧لسنة٥٧ القضائية - .... - أقاموا الدعوى رقم ٢٢٨٧لسنة١٩٧٧ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيتهم لمساحة ٢١ س و ١٨ ط و ٦ ف المبينة بالصحيفة والزام الشركة الطاعنه والمطعون ضده السادس وزير الصناعه بصفته فى الطعن رقم ١٧٢٤لسنة٥٥ القضائية - المطعون ضدهما الأولين فى الطعن رقم ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ القضائية - بتسليمها إليهم خالية وإزالة ماعليها من منشآت ومبان وبالريع المستحق عنها بواقع ٥٠٠ مليم للمتر المربع اعتبارا من يوم ١٩٦٣/٨/٨ حتى تاريخ التسليم . وقالوا بيانا لذلك إن الحكومة أممت فى التاريخ المشار إليه شركة مصانع .... للغزل والنسيج واستولت بدون وجه حق على المساحة آنفه الذكر التى يمتلكونها بصفاتهم الشخصية

بموجب العقد المسجل برقم ٥٩٦٠ لسنة ١٩٥٣ القاهرة وامتنعت عن تسليمها إليهم فاقاموا الدعوى بطلباتهم سالفة البيان وبرفضها لمن عداه . استأنف المطعون ضدهم المذكورون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم٢٤٢٣ لسنة٩٥ قضائية وبتاريخ ٢٢ من ابريل سنة١٩٧٩ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بالنسبة لوزير الصناعة وبندب خبير فيها ثم عادت وندبت ثلاثة خبراء لبيان ماذا كانت أرض النزاع تعتبر من أصول شركة مصانع .... للغزل والنسيج المؤممة وبعد أن قدم الخبراء المنتدبون تقريرهم الثانى حكمت المحكمة بتاريخ ٩من مارس سنة١٩٨٣ بإلغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المطعون ضدهم سالفى الذكر لأرض النزاع وبندب خبير قبل الفصل فى طلب الريع وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ١١من ابريل سنة١٩٨٥ بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الريع وبإلزام الشركة الطاعنه فى الطعن الأول بأن تؤدى إلى هؤلاء المطعون ضدهم مبلغ ١٣١٠٧٦ جنيها قيمة الريع عن المدة من ١٩٦٣/٨/٨ حتى ١٩٨٤/١٠/٣١ ومبلغ ٥٤٠ جنيها شهريا عن المدة اللاحقة وحتى تاريخ التسليم وقبل الفصل فى طلب التسليم بندب خبير ، وبعد أن قدم الخبير تقريره حكمت بتاريخ ٧ من مايو سنة ١٩٨٧ برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما يتعلق بطلب إزالة المنشآت والمبانى. طعنت الشركة المذكورة بطريق النقض فى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ١١من إبريل سنة١٩٨٥ القاضى بإلزامها بالريع وفى حكم تثبيت الملكية الصادر بتاريخ ٩ من مارس سنة ١٩٨٣ بالطعن الأول رقم ١٧٢٤ لسنة ٥٥ القضائية ودفع المطعون ضدهم الخمسة الأول بعدم جواز الطعن فى هذا الحكم

الاخير كما طعنوا بالنقض فى الحكم الصادر بتاريخ ٧ من مايو سنة ١٩٨٧ فى خصوص قضائه فى طلبى التسليم والازالة بالطعن الثانى رقم ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ القضائية واودعت النيابة العامة مذكرتين أبدت فيهما الرأى بعدم قبول الطعن الأول بالنسبة للمطعون ضدهما السادس والسابع - وزيرى الصناعة والمالية بصفتيهما - وبرفض الطعنين ، وإذ عرض الطعنان على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ورأت أنهما جديران بالنظر حددت جلسة لنظرهما وفيها أمرت بضم الطعن الثانى إلى الأول ليصدر فيهما حكم واحد ودفعت الطاعنه فى الطعن الأول بعدم اختصاص المحاكم العادية ولائيا بنظر الدعوى والتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من المطعون ضدهم الخمسة الأول بعدم جواز الطعن الأول رقم ١٧٢٤ لسنة ٥٥ القضائية بالنسبة لحكم تثبيت الملكية الصادر بتاريخ ١٩٨٣/٣/٩ أن الطاعنه لم تطعن بطريق النقض على هذا الحكم وقت صدوره فصار بذلك باتا وغير قابل للطعن .

وحيث إن هذا الدفع غير سديد . ذلك بأن مفاد نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات وما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع وضع قاعدة تقضى بعدم جواز الطعن على إستقلال فى الأحكام الصادرة أ ثناء سير الخصومة قبل الحكم الختامى المنهى لها . وذلك فيما عدا الأحكام الوقتية والمستعجلة والصادرة بوقف الدعوى ، وكذلك الأحكام التى تصدر فى شق من الموضوع متى كانت قابلة للتنفيذ الجبرى. إلا أنه إذا كان قد صدر أثناء سير الخصومة حكمان أحدهما لايقبل الطعن المباشر طبقا للقواعد المقررة بالمادة سالفة الذكر والآخر يقبله

وفقا للاستثناءات الواردة بها وكانت بينهما رابطة لاتقبل التجزئة أو أساس مشترك يستلزم حتما البحث فيه بصيدد القضاء القابل للطعن إستثناءً فإن الطعن فيهما معا يكون جائزاً لأن هذا البحث لايحتمل عند نظر الطعن فى الحكم القابل له إلا قولا واحداً بالنسبة للحكم الآخر وهو مايتفق مع حكم الفقرة الاخيرة من المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات التى تنص على أن " وإذا أبدى الطاعن سببا للطعن بالنقض فيما يتعلق بحكم سابق على صدور الحكم المطعون فيه ذات الدعوى اعتبر الطعن شاملا للحكم السابق مالم يكن قد قبل صراحة ، لما كان ذلك وكان حكم تثبيت الملكية الصادر أثناء سير الخصومة بتاريخ ١٩٨٣/٣/٩ ليس من الأحكام القابلة للتنفيذ الجبرى وبالتالى فلم يكن من الجائز الطعن فيه إستقلالا وقت صدوره إلا أن قضاء للمطعون ضدهم الخمسة الأول بالملكية التى تعتبر أساسا مشتركا بينه وبين الحكم الصادر بالزام الطاعنه بالريع إستنادا إلى هذه الملكية من شأنه أن يجعل الطعن فيه مع الطعن فى حكم الإلزام بالريع القابل للتنفيذ الجبرى جائزا ومن ثم يكون هذا الدفع فى غير محله .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة العامة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضدهما السادس والسابع فى الطعن رقم ١٧٢٤لسنة٥٥القضائية (المطعون ضدهما الثانى والثالث فى الطعن رقم ٢٢٧٧لسنة٥٥القضائية- وزيرى الصناعة والمالية بصفيتهما - أن وزير المالية لم يكن خصما حقيقيا إذ اختصم لاول مرة فى الإستئناف لتقديم مالديه من مستندات ، كما أنه ووزير الصناعة قد وقفا من الخصومة موقفا سلبيا ولم يقض لهما بشئ .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه

لايجوز أن يختصم في الطعن إلا من كان خصما في النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه وأن الخصم الذى لم يقضى له أو عليه بشئ لايكون خصماً حقيقياً ولايقبل إختصامه في الطعن . ولما كان الثابت أن وزير الصناعة بصفته المطعون ضده السادس في الطعن الأول، المطعون ضده الثانى في الطعن الثانى - لم يكن خصماً للطاعنه في الطعن الأول في الدعوى بل كان مدعى عليه معها فيها وقد قضى إبتدائيا بعدم قبول الدعوى بالنسبة له وتأيد هذا القضاء بالحكم الصادر من محكمة الإستئناف أثناء سير الخصومة بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٢ ولم يطعن الطاعنون في الطعن الثانى على هذا الحكم بالنقض مع الحكم المنهى للخصومة فامتنع عليهم بذلك إختصامه فى الطعن ، كما أن وزير المالية بصفته المطعون ضده السابع في الطعن الأول - المطعون ضده الثالث في الطعن الثانى - قد اختصم لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ليقدم مالديه من مستندات ولم يقض له بشئ وبالتالى فلايعتبر خصماً حقيقياً ، ومن ثم يتعين عدم قبول إختصام المطعون ضدهما المذكورين في الطعنين على السواء .

وحيث إن الطعنين فيما عدا ذلك إستوفيا أوضاعهما الشكلية .

أولا : الطعن رقم ١٧٢٤ لسنة ٥٥ القضائية :

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاث أسباب أضافت إليها الطاعنه بالجلسة سببا رابعاً متعلقا بالنظام العام تنعى به وبالشق الثانى من السبب الأول على الحكمين المطعون فيهما الصادرين فى ١٩٨٣/٣/٦ ، ١٩٨٥/٤/١١ مخالفة القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول أن النزاع فى الدعوى الحالية ناشئ عن الحراسة التى خضع لها المطعون ضدهم الخمسة الأول باعتبارهم من أصحاب شركة مصانع ......

للغزل والنسيج التى أممت بموجب القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ وبالتالى فإنه يخرج عن ولاية المحاكم العادية وتكون محكمة القيم المنصوص عليها فى القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٥ هى المختصة بنظر الدعوى طبقا لنص المادة السادسة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بشأن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة ، وإذ خالف الحكمان المطعون فيهما مسألة الاختصاص الولائى المتعلقة بالنظام العام بفصلهما فى الدعوى والتفت ثانيهما عما تمسكت به فى هذا الخصوص فذلك مايعيبهما ويستوجب نقضهما .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح . ذلك بأنه لما كان مفاد نص المادة السادسة من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بشأن تصفية الاوضاع الناشئة عن فرض الحراسة أن المشرع قد أناط لمحكمة القيم دون غيرها الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بتحديد الاموال وقيمة التعويضات والمنازعات الاخرى المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم فرض الحراسة وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن المنازعات التى قصد المشرع إحالتها إلى محكمة القيم هى تلك المنازعات الموضوعية التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه ومن ثم يخرج عن إختصاصها سائر المنازعات المتعلقة بتأميم الشركات والمنشآت ، وتختص المحاكم العادية بنظر هذه المنازعات بحسبانها صاحبة الولاية العامة للفصل فى المنازعات المدنية والتجارية إلا ماأستثنى منها بنص خاص .لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول قد إستندوا فى طلب ثبوت ملكيتهم لارض النزاع وسائر طلباتهم الأخرى المرتبطة به إلى أن الطاعنه قد استولت على هذه الارض المملوكة لهم

بصفاتهم الشخصية بأن وضعت يدها عليها دون سند متجاوزة فى ذلك قرار لجنة التقييم الذى يقتصر نطاقه طبقا لهذا القانون على أموال وممتلكات الشركة المؤممة ذات الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن شخصية وذمة أصحابها ولايمتد إلى أموال وممتلكات هؤلاء الأصحاب ، فإن النزاع موضوع الدعوى بهذا الوصف يعتبر متعلقا بالتأميم وتجاوز نطاقه ولاشأن له بالحراسه ومن ثم فإن هذا النزاع يدخل فى ولاية المحاكم العادية ولاتختص به محكمة القيم . وإذ التزم الحكمان المطعون فيهما هذا النظر فى قضائهما وواجه ثانيهما دفع الطاعنه بعدم الاختصاص الولائى وأطرحه بما يتفق وصحيح حكم القانون فإن النعى عليهما فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالشق الأول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٤/١١ مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ومخالفة الثابت بالأوراق وفى بيان ذلك تقول أنه رفض طلبها إجراء المقاصة القضائية مستندا فى ذلك إلى أن الضرائب المستحقة على مصنع ...... قبل التأميم والبالغة ٦٤٦ مليما و ٣١١٦٦ جنيها تسأل عنها شركة مصانع ..... المؤممة التى آلت إلى الطاعنه دون المطعون ضدهم الخمسة الأولى أصحاب تلك الشركة فى حين أن هؤلاء الأخيرين هم الملتزمون بتلك الضرائب بعد فرض الحراسة الادارية عليهم وتأميم شركتهم بموجب القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ كما رفض الحكم أيضا دفعها بسقوط الريع بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ٣٧٥ من القانون المدنى بناء على فهم خاطئ للواقع فى الدعوى وإذ اعتقدت المحكمة أن مايطالب به أولئك المطعون ضدهم فى الدعوى هو ريع

فى حين أنه يمثل أجرة أرض النزاع مما يخضع لذلك التقادم . وفى هذا مايعيب الحكم المطعون فيه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه لما كان الثابت أن الطاعنه قد طلبت أمام محكمة الإستئناف لأول مرة إجراء المقاصة القضائية المنصوص عليها فى المادة ١٢٥ من قانون المرافعات ، وكان يشترط للادعاء بالمقاصة القضائية - على ماهو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ترفع به دعوى أصلية أو أن يطلب فى صورة طلب عارض يقدم بصحيفة تعلن إلى الخصم الآخر قبل يوم الجلسة أو يبدى شفاها فى الجلسة فى حضور الخصم ويثبت فى محضرها تطبيقا لنص المادة ١٢٣ من قانون المرافعات . وكانت الطلبات الجديدة لاتقبل فى الإستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من هذا القانون ، فمن ثم لايجوز إبداء طلب المقاصة القضائية لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فى قضائه بعدم قبول طلب الطاعنه المقاصة القضائية فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون . لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إلتزام الحائز سئ النيه برد الثمرات ليس من الحقوق الدورية المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى ومن ثم فلا يتقادم إلا بانقضاء خمس عشرة سنة طبقا للفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى ، ولما كان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضدهم الخمسة الأول قد طلبوا الزام الطاعنه بالريع عن أرض النزاع التى إستولت عليها إعتبارا من تاريخ ١٩٦٣/٨/٨ بطريق الغصب بإعتباره عملا غير مشروع يستوجب التعويض وليس كمقابل انتفاع أو أجره استنادا لعلاقة ايجارية كما أن الطاعنه لم تدع أمام محكمة

الموضوع قيام تلك العلاقة فى ذلك التاريخ فمن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بسقوط الريع بالتقادم الخمسى بناء على ذلك وتقريره بأن الريع المطالب به لايصدق عليه وصف الحقوق الدورية المتجددة التى تخضع لهذا التقادم وإنما هو مقابل انتفاع ميناه عمل غير مشروع ، فإنه يكون متفقا مع حقيقة الواقع ولامخالفة فيه للقانون ويكون النعى عليه فى هذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الطاعنه تنعى بالسببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٨٣/٣/٩ الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالاوراق والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك تقول أنه إستند فى قضائه بتثبيت ملكية أرض النزاع للمطعون ضدهم الخمسة الاول إلى ماتضمنه تقرير الخبراء المنتدبين من التفرقة فى رأسمال شركة مصانع ...... للغزل والنسيج المؤممة بين أصول الشركة وما هو مملوك ملكية خاصة للشركاء فى حين أن نصوص قانون التأميم رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ لاتعرف هذه التفرقة بالنسبة لجميع الشركات التى تم تأميمها وآلت ملكيتها إلى الدولة ، وقد أهدر الحكم المطعون فيه بذلك حجية القرار الصادرمن لجنة تقييم الشركة المذكورة والذى انتهى إلى أن أصولها تشمل جميع الالآت والأراضى بما فيها أرض النزاع ، كما أن القضاء بتسليم هذه الارض إلى اصحابها يترتب عليه إنهيار الشركة الطاعنه وتشريد عمالها ، هذا إلى أن الحكم المطعون فيه قد عول على تقرير الخبير السابق ندبه رغم اعتراض الطاعنه عليه وبدون أن يعنى ببحث اعتراضاتها فيكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأنه لما كان تأميم شركة مصانع ...... للغزل

والنسيج ذات الشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة عن أصحابها بموجب أحكام القانون رقم ٧٢لسنة١٩٦٣ قصداً إلى نقل ملكيتها إلى الدولة إنما ينصب على الحقوق والاموال المملوكة للشركة وقت التأميم ولاينصرف إلى غير ذلك من الحقوق والاموال الخاصة بأصحابها أو الشركاء فيها سواء كانوا متضامنين أو موصين ، وكان إختصاص لجان التقييم المنصوص عليه فى المادة الثالثة من القانون سالف الذكر ينحصر فى تقييم رؤوس أموال المنشآت التى أممت ويتم ذلك بتحديدها على أساس من العناصر المكونة لها وهى الحقوق والأموال المملوكة للمنشأة وقت التأميم وتتمتع لجنة التقييم المختصة فى هذا الشأن بسلطة تقديرية مطلقة، ولكن ليس لها أن تضيف إلى الحقوق والأموال المؤممة شيئا أو تستبعد منها شيئا، إذ لايجوز لها أن تقيم مالم يقصد المشرع إلى تأميمه أو تستبعد بعض العناصر التى أدخلها المشرع فى نطاق التأميم، فإن هى فعلت شيئا من ذلك فلايكون لقرارها من أثر ولا يكتسب أيه حصانه ولايكون حجه قبل الدولة أو أصحاب الشأن ولايحول قرارها دون المحاكم المختصة والنظر فى المنازعات التى تثور بين الغير والمنشأة المؤممة بشأن الأموال المتنازع عليها أو فى أى نزاع آخر لايتعلق بالتقييم فى ذاته لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بتثبيت ملكية المطعون ضدهم الخمسة الأول لأرض النزاع على قوله "..... وبعد أن أعيدت المأمورية إلى مكتب الخبراء للمرة الثالثة ... وبالاطلاع على ميزانية شركة مصانع ...... للغزل والنسيج وحساباتها المنتهية فى ١٩٦١/١٢/٣١ تبين عدم إدراج الاراضى ضمن أصول الشركة الثابتة وانتهى الخبراء الثلاثة المنتدبين فى نتيجة تقريرهم إلى أن أرض النزاع لم تكن ضمن أصول الشركة عند التأميم و لكنها كانت

مؤجرة بإيجار شهرى مقداره ٥٤٠ جنيها ...... وكان الثابت من الأوراق أن شركة مصانع ...... للغزل والنسيج أنشئت بموجب العقد المسجل فى ١٩٥٣/١١/٢٥ واشترى المستأنفون أرض النزاع بالعقد المسجل فى ١٩٥٣/٨/٨ قبل تكوين الشركة ولم تدخل الارض ضمن أصول الشركة حتى تاريخ التأميم على النحو السالف الذكر إذ لم يقدم المستأنفون الارض ضمن حصتهم فى رأس المال وجميع حصص الشركاء كانت نقدا - وقد أورت الكشوف الرسمية المستخرجة من مأ مورية الضرائب العقارية أن أرض النزاع كانت مؤجرة للشركة - كما ورد بقرار لجنة تقييم الشركة عدم انتقال ملكية الارض إلى الشركة وقدرت أراضى الشركة المملوكة لها فى ١٩٦٣/٨/٨ بمبلغ ٢٧٥٧٠ر٥٤٠ جنيها واستبعدت اللجنة من هذا المبلغ ١٣٠٩,٥٦٠ جنيها وهو ما يمثل مصروفات التسجيل الخاصة بجزء الاراضى التى لم تنتقل ملكيتها إلى الشركة والخاصة بارض النزاع ... الامر الذى يستدل منه على أن أرض النزاع لم تنتقل ملكيتها إلى الشركة ..وأستمرت ملكية الارض حتى اليوم للمستأنفين بصفتهم الشخصية ولاينال من ذلك أن ترد أرض النزاع ضمن الأصول فى ميزانية التقييم إذ لا حجية لقرارات التقييم بشأن إضافة أو إستبعاد بعض العناصر من الأموال المؤممة .... ،،، وكان يبين من هذه الأسباب أن محكمة الإستئناف قد استخلصت من تقرير الخبراء الثلاثة المنتدبين الذى إقتنعت بكفايته واخذت به ومن الادلة التى ساقها أن ارض النزاع لم تكن ضمن عناصر تقييم مصانع شركة .... للغزل والنسيج وقت تأميمها وأنها مملوكة للمطعون ضدهم الخمسة الأول بصفاتهم الشخصية وكان إستخلاصها سائغا وله ماخذه الصحيح من الأوراق ومن شأنه أن

يؤدى إلى النتيجة التى إنتهى إليها الحكم المطعون فيه بما يكفى لحمل قضائه ولا مخالفة فيه للقانون فإن النعى عليه فى هذا الخصوص لايعدو أن يكون مجادلة موضوعية فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فهم الواقع وتقدير الأدلة فى الدعوى مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض ، لما كان ما تقدم وكانت محكمة الإستئناف قد إستبقت طلب التسليم للفصل فيه بالحكم المنهى للخصومة كلها كما أنها لم تعول فى قضائها على تقرير الخبير السابق ندبه فى هذا الخصوص فلايقبل النعى على الحكم المطعون فيه فى هذا الصدد لأنه لايصادف من قضائه محلا ومن ثم يكون النعى بهذين السببين فى جملته فى غير محله .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض هذا الطعن .

ثانيا : الطعن رقم ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ القضائية :

وحيث إن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعنون بالوجه الاول من السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون – وفى بيان ذلك يقولون أنه إستند فى قضائه برفض طلب إزالة المنشآت والمبانى التى أقامتها المطعون ضدها الأولى على أرض النزاع المملوكة لهم على أنها كانت تعتقد بحسن نيه بأن لها حقا فى اقامة تلك المنشآت والمبانى وبالتالى فلايكون لهم طلب إزالتها وفق نص الفقرة الأولى من المادة ٩٢٥ من القانون المدنى ، فى حين أنه كان يجب على محكمة الاستئناف ألا تقف عند حد تقرير حسن نيه المطعون ضدها الأولى فى إقامة المنشآت والمبانى وأن تطبق حكم الفقرة الثانية من تلك المادة الذى يخول لصاحب الارض تملك المنشآت والمبانى التى أقامها الحائز بحسن نيه عليها بالإلتصاق على أن يعوض هذا الحائز بدفع قيمة المواد

وأجره العمل أو بأن يدفع له مبلغا يساوى مازاد فى ثمن الارض بسبب الاعمال التى أنشأها فيها أو بان يطلب تمليكه الارض إذا كانت المنشآت قد بلغت من الجسامة حدا ير هق صاحب الأرض نظير تعويض عادل . هذا إلى أن رفض الحكم المطعون فيه طلب الازالة ينطوى على قضاء ضمنى برفض تسليم أرض النزاع إلى الطاعنين يترتب عليها تمليكها للمطعون ضدها الأولى مما يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن العبرة فى طلبات الخصوم فى الدعوى هى بما يطلبونه على وجه جازم وصريح وتلتزم المحكمة بطلباتهم وبعدم الخروج عن نطاقها . ومتى كان الثابت أن صحيفة دعوى الطاعنين قد إشتملت على طلب إزالة المنشات والمبانى التى أقامتها المطعون ضدها الأولى على أرض النزاع المملوكة لهم استنادا إلى أنها استولت عليها بطريق الغصب ، وانهم لم يعدلوا هذا الطلب أمام محكمة درجة أول إلى طلب تملك المنشات والمبانى بالالتصاق أو تمليك المطعون ضدها الأولى الارض المقامة عليها مقابل التعويض عنها طبقا للقواعد المنصوص عليها فى المادة ٩٢٥ من القانون المدنى بشأن المبانى بحسن نيه فى ملك الغير ، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم فى قضائه طلب الإزاله وأنزل حكم القانون عليه تقيدا بنطاق الدعوى لايكون قد خالف القانون اما ما ورد بالنعى من انطواء الحكم على قضاء ضمنى برفض طلب التسليم وأثره على الملكية فهو غير صحيح إذ البين من منطوق الحكم المطعون فيه وأسبابه أنه أفصح عن أن مانظرته المحكمة وقضت فيه بالفصل هو طلب الإزالة ، لذا فان طلب التسليم يكون باقيا على حاله أمامها دون بيت فيه. ومن المقرر أن مالم تنظر فيه المحكمة بالفعل لايمكن أن

يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الامر المقضى . ومن ثم يكون النعى بهذا الوجه على غير أساس .

وحيث إن الطاعنين ينعنون بالوجه الثانى من السبب الأول وبالوجه الثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أن الثابت من تقرير الخبير المنتدب بالحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٨٥/٤/١١ لبحث طلب التسليم أنه تضمن أن هناك مساحة خالية من أرض النزاع المملوكة لهم مقدارها ١٣٠٨١ مترا خلف المصنع يمكن تسليمها إليهم بالاضافة إلى محطة البنزين ومع ذلك لم يقض لهم الحكم المطعون فيه بتسليمهم هذه المساحة أو بتعويضهم عنها و دن أن يبدى سببا لذلك مما يعيبه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول . ذلك بأن النص فى المادة ١٩٣ من قانون المرافعات على أن « إذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية جاز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه بصحيفة للحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه . مفاده – وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن الطلب الذى تغفله المحكمة يظل باقيا على حاله ومعلقا أمامها ويكون السبيل إلى الفصل فيه هو الرجوع إلى ذات المحكمة لتستدرك، مافاتها الفصل فيه ولايجوز الطعن بالنقض فى الحكم بسبب إغفاله الفصل فى طلب موضوعى لأن الطعن لايقبل إلا عن الطلبات التى فصل فيها صراحة أوضمنا. لما كان ذلك وكانت محكمة الإستئناف لم تنظر بالفعل فى طلب التسليم – على ماسلف بيانه – فإن إغفال الفصل فيه لايصلح سببا للطعن بالنقض . ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الخصوص غير مقبول .

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون أن محكمة الإستئناف سبق أن قضت بحكمها الصادر بتاريخ ١٩٨٣/٣/٩ بإلغاء الحكم المستأنف وبتثبيت ملكية الطاعنين لارض النزاع وإذ عاد الحكم المطعون فيه فقضى برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما يتعلق بطلب الازالة فإنه يكون قد أحال على أسباب الحكم الابتدائى بعد إلغائه مع أن الاحالة فى الاسباب لاتصح إلا على حكم قائم . وفى هذا مايعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح . ذلك بأنه متى كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد رفض إزالة المنشآت وأقام قضاءه على أسباب خاصة أنشأها لنفسه ونحى فيها منحى آخر مغايراً لأسباب الحكم الابتدائى الذى ألغى قضاءه فى خصوص طلبى تثبيت الملكية والريع، وكان تأييده لقضاء هذا الحكم برفض طلب الازالة ينصرف بطريق اللزوم الحتمى إلى المنطوق وحده فإنه يكون بمنأى عن عيب القصور.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولون إن محكمة الاستئناف عهدت إلى الخبير المنتدب بالحكم التمهيدى الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٤/١١ تقدير قيمة المنشآت التى أحدثتها المطعون ضدها الأولى بارض النزاع اعتبارا من تاريخ ١٩٦٣/٨/٨ وجاء تقديره قاصرا عن بيان قيمة المنشآت المستحقة الإزالة وثمن المواد وأجر العمل والتعويض المستحق فى حالة إستبقاء المنشآت ، ومع ذلك لم يقل الحكم المطعون فيه كلمته فى عدم قيام الخبير بما عهد إليه فى هذا الخصوص أو سبب عدول المحكمة عن

تنفيذ الحكم التمهيدى بالكامل ، ممايعيبه .

وحيث إن هذا النعي في غير محله ، ذلك بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد إستخلص - في حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع أن المطعون ضدها الأولى كانت تعتقد بحسن نيه أن لها الحق في إقامة المنشآت على أرض النزاع المملوكة للطاعنين وإنتهى إلى رفض طلب الاخيرين إزالتها ، ولم يكن من بعد بحاجة إلى البحث في قيمة التعويضات المستحقة عن طلب استبقائها الذى يخرج عن نطاق الدعوى ومن ثم فلا جناح عليه إن هو رأى العدول عما عهدته به المحكمة إلى الخبير بحثه في هذا الخصوص ، كما لايعيب الحكم عدم ذكر سبب هذا العدول لما هو مقرر في قضاء هذه المحكمة من أنه إذا كانت محكمة الموضوع هي التى أمرت باتخاذ إجراء الاثبات من تلقاء نفسها فإنها تملك العدول عنه دون ذكر أسباب لذلك ،لانه متى كان لايتصور أن يمس العدول في هذه الحالة أى حق للخصوم فلايلزم تبريره. لما كان ذلك فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض هذا الطعن ايضا .

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / عبد المنصف احمد هاشم نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين : محمد عبد المنعم حافظ، د. رفعت عبد المجيد، محمد خيرى نواب رئيس المحكمة ومحمد شهاوى .

(١٩٧)
الطعن رقم ١٦٠٢ لسنة ٥٦ القضائية

(١) (٢) محاماه . دعوى " نظر الدعوى " .

(١) إتيان المحامى أى من الاعمال الممنوعة بالمادة ٨٠ من قانون المحاماه رقم ١٧لسنة ٨٣. لايؤدى إلى بطلان العمل . جزاؤه . مساءلته تأديبيا . علة ذلك .

(٢) مايصدر من محام بالجلسة . تقدير إنطوائه على إحدى الجرائم أو إخلال بنظام الجلسة . منوط برئيسها . المادتان ١٠٤و١٠٦ مرافعات . أثره .

(٣) حكم " إصدار الحكم " . محكمة الموضوع .

محكمة الموضوع . سلطتها فى تأجيل إصدار الحكم إلى جلسة تحددها . شرطه. بيان أسبابه فى ورقة الجلسة وفى المحضر .

(٤) دعوى " اعادة الدعوى للمرافعة " . محكمة الموضوع . حكم .

محكمة الموضوع . سلطتها التقديرية فى رفض طلب إعادة الدعوى للمرافعة .

(٥) محكمة الموضوع " تقدير الدليل " " مسائل الواقع " .

محكمة الموضوع . سلطتها فى إستخلاص الواقع فى الدعوى من المستندات المقدمة .

(٦) تزويــر .

اتخاذ الخصم طريق الطعن بالتزوير لايستلزم ترخيصاً من المحكمة بذلك .

١- يدل نص المادة ٨٠ من قانون المحاماه رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ - على أن إقدام المحامى على إتيان أى من الأعمال المنصوص عليها فيه لايؤدى إلى بطلان العمل وإنما إلى مساءلته تأديبياً بعد أن خلت مواد ذلك القانون من ترتيب البطلان جزاء على مخالفته .

٢- مفاد المادتين ١٠٤و١٠٦ من قانون المرافعات أن تقدير إنطواء الفعل الذى يقع من المحامى على إحدى الجرائم المعاقب عليها قانونا ويعد إخلالا منه بنظام الجلسة أمر منوط برئيس الجلسة ليس للخصوم أن يتمسكوا به أو أن يعيبوا على المحكمة ماترخصت فى إجرائه .

٣- أجازت المادة ١٧٢ من قانون المرافعات للمحكمة إذا إقتضى الحال تأجيل إصدار الحكم أن تعين يوماً للنطق به مع بيان أسباب التأجيل فى ورقة الجلسة وفى المحضر.

٤- المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أنه لاتثريب على محكمة الموضوع إن هى لم تجب إلى الطلب المقدم إليهما بإعادة الدعوى إلى المرافعة ذلك أنه أمر يرجع لمطلق تقديرها .

٥- من المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى إستخلاص الواقع فى الدعوى من الأوراق والمستندات المقدمة تقديما صحيحا فيها .

٦- الإدعاء بالتزوير يعد من الرخص التى قررها المشرع للخصم إن شاء استعملها دون ماحاجة إلى الترخيص له بذلك من المحكمة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول اقام الدعوى رقم ٣٦٤٧ لسنة ١٩٨٤ مدنى الاسكندرية الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٦ يونيه سنة ١٩٨٣ المتضمن شرائه من مورث الطاعن وباقى المطعون ضدهم حصه شائعة مقدارها ٨ $\frac{٨}{٣٥}$ من كامل أرض وبناء العقار المبين بالصحيفه والعقد نظير مبلغ سدد بالكامل مقداره خمسة الاف جنيه ، بعد أن تقاعس البائع ومن بعده ورثته عن تسليمه مستندات ملكية العين المبيعه اللازمة للتسجيل وبتاريخ ١٨ فبراير سنة ١٩٨٥ حكمت المحكمة بصحة ونفاذ ذلك العقد . إستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة إستئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٤٠٣ لسنة ٤١ قضائية وفى ١٢ مارس سنة ١٩٨٦ قضت

المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وأودعت النيابة العامة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة رأت أنه جدير بالنظر فحددت جلسة لنظره وفيها إلتزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على إثنى عشر سببا ينعى الطاعن بالسبب الخامس منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك ببطلان حضور محامى المطعون ضدهم عدا الأول لتمثيله مصالح متعارضه للخصوم فى الدعوى فضلا عن إنطواء ذلك على مايعد اخلالا منه بنظام الجلسة يقتضى من المحكمة أن تجرى تحقيقا فيه ثم تحيله إلى النيابة العامة للتصرف فيه وإذ فصلت المحكمة فى الدعوى دون إتخاذ ذلك الإجراء وإنتظار نتيجة التصرف فإن حكمها يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن النص فى المادة ٨٠ من قانون المحاماه رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣على أنه « على المحامى أن يمتنع عن إبداء أية مساعدة ولو من قبيل المشورة لخصم موكله فى النزاع ذاته أو فى نزاع مرتبط به إذا كانت قد أبدى فيه رأياً للخصم أو سبقت له وكاله عنه فيه ثم تنحى عن وكالته وبصفة عامة لايجوز للمحامى أن يمثل مصالح متعارضه ..... يدل على أن إقدام المحامى على إتيان أى من الأعمال المنصوص عليها فيه لايؤدى إلى بطلان العمل وإنما إلى مساءلته تأديبياً بعد أن خلت مواد ذلك القانون من ترتيب البطلان جزاء على مخالفته ، لما كان ذلك ، وكان النص فى المادة ١٠٤ من قانون المرافعات على أن " ضبط الجلسة وإدارتها منوطان

برئيسها .... " وفى المادة ١٠٦ منه على أنه "مع مراعاة أحكام قانون المحاماه يأمر رئيس الجلسة بكتابه محضر عن كل جريمة تقع أثناء إنعقادها وبما يرى إتخاذه من إجراءات التحقيق ثم يأ مر بإحالة الأوراق إلى النيابة لإجراء مايلزم فيها .." وفى الفترة الثانية من المادة ٤٩ من قانون المحاماه آنف الذكر على أنه : وإستثناء من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها المنصوص عليها فى قانون المرافعات والإجراءات الجنائية إذا وقع من المحامى أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو بسببه اخلال بنظام الجلسة أو أى أمر يستدعى محاسبته نقابيا أو جنائيا يأمر رئيس الجلسة بتحرير مذكرة بما حدث ويحيلها إلى النيابة العامة .... " مفاده أن تقدير إنطواء الفعل الذى يقع من المحامى على إحدى الجرائم المعاقب عليها قانونا أو يعد إخلالا منه بنظام الجلسة أمر منوط برئيس الجلسة ليس للخصوم أن يتمسكوا به أو أن يعيبوا على المحكمة ماترخصت فى إجرائه، لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر من محكمة الا ستئناف بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٨٥ باستجواب الخصوم قد عرض لهذا الدفع وانتهى فيه إلى أن تمثيل محامى المطعون ضدهم عدا الأول لمصالح متعارضه للخصوم فى الدعوى لايعد إخلالا منه بنظام الجلسة ولا يتطلب منها إجراء فيه فإن النعى بهذا السبب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسببين الرابع والثامن على الحكم ا لمطعون فيه البطلان والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الاستئناف قررت مد أجل النطق بالحكم من جلسة ١٩٨٦/٢/١٢ إلى جلسة ١٩٨٦/٣/١٢ دون أن يبين أسبابا لذلك فضلا عن إنطواء هذا التأجيل على عدم استقرار عقيدة المحكمة للحكم فى الدعوى

بما يمتنع عليها بالتالى الفصل فيها فى الجلسة التى حددتها للنطق به ، هذا إلى أنها اغفلت طلب إعادة الدعوى إلى المرافعة لادخال مصلحة الضرائب لتحصيل ديونها من التركة التى لم يتم الافراج عنها . بعد أن قدم إلى المحكمة مستندا صادرا منها يؤكد صورية عقد البيع موضوع النزاع وهو مايعيب حكمها ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود فى شقة الأول ذلك بان المادة ١٧٢ من قانون المرافعات أجازت للمحكمة إذا اقتضى الحال تأجيل إصدار الحكم أن تعين يوم للنطق به مع بيان أسباب التأجيل فى ورقة الجلسة وفى المحضر ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من - محضر جلسة ١٩٨٦/٢/١٢ أنه قد أثبت فيه تأجيل النطق بالحكم إلى جلسة ١٩٨٦/٣/١٢ لاستكمال المداولة ثم صدر الحكم المطعون فيه فى تلك الجلسة ، وكان سبب تأجيل النطق بالحكم على نحو ماسلف ليس من شأنه أن يجعل الفصل فى الدعوى ممتنعا على الهيئة التى أصدرته ، كما وأن الطاعن لم يورد سببا يحول قانونا دون ذلك وسنده فيه ، فإن النعى بهذا الشق يكون على غير أساس ، وهذا النعى بالشق الثانى فى غير محله ذلك لأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه لاتثريب على محكمة الموضوع إن هى لم تجب إلى الطلب المقدم إليهما بإعادة الدعوى إلى المرافعة ذلك أنه أمر يرجع لمطلق تقديرها ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه أشار فى مدوناته إلى هذا الطلب وإنتهى إلى رفضه لانتفاء مبرر ادخال مصلحة الضرائب فى الدعوى لتحصيل حقوقها من تركة مورثه فإن النعى به يكون على غير أساس .

وحيث إن حاصل الأسباب السادس والسابع والتاسع والعاشر والحادى عشر أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه و شابه القصور فى التسبيب إذ

التفت عن بحث ماتمسك به الطاعن من بطلان عقد البيع موضوع النزاع لعدم صلاحية التوكيل الصادر من مورثه إلى المطعون ضده الثانى فى إبرام ذلك التصرف ، وأن البيع قد ورد على محل لاوجود له ورفض الحكم طلبه ندب خبير للتثبت من وجوده ، كما أغفل التعرض إلى بحث صوريه هذا القصد صوريه مطلقه فضلا عن إستناده فى قضائه إلى مالاتؤدى إليه التحقيقات التى أجريت فى دعوى الحجر رقم ٧٣ لسنة ٨١ أحوال شخصية ولايه على المال الاسكندرية المطعون عليها بالبطلان فى الدعوى رقم ٤٦٠١ لسنة ٨٥ مدنى الاسكندرية الابتدائية هذا إلى أن - محكمة الاستئناف لم تمكنه من الأدعاء بالتزوير على عقد البيع موضوع النزاع وهى فى جملتها أمور تعيب الحكم المطعون فيه وتستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى برمته مردود ذلك بأن الثابت من الحكم المطعون فيه أنه عرض فى أسبابه إلى بحث مدى صلاحية التوكيل العام الصادر من مورث الطاعن إلى المطعون ضده الثانى لابرام عقد البيع موضوع النزاع وإنتهى إلى صلاحيته فى إبرامه لاشتماله على توكيل خاص له ببيع و شراء العقارات ودفع وقبض الثمن والتوقيع على عقود البيع الابتدائية والنهائية ، كما أنه بحث فى أسبابه ماتمسك به الطاعن من صوريه هذا العقد وورده على محل لاوجود له وإنتهى إلى نفيهما وأقام قضاء فى هذا الخصوص على مايكفى لحمله وله أصل ثابت فى الأوراق لما كان ذلك ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى إستخلاص الواقع فى الدعوى من الأوراق والمستندات المقدمة تقديما صحيحا فيها، وكان الطاعن لم يدع أن ما استخلصه الحكم المطعون فيه من تحقيقات دعوى الحجر رقم٧٣ لسنة

٨١ ولايه على المال الاسكندرية قد جاء مخالفا للثابت فيها ، وكان الادعاء بالتزوير يعد من الرخص التى قررها المشرع للخصم ان شاء إستعملها دون ماحاجه إلى الترخيص له بذلك من المحكمة فإن النعى بهذه الأسباب جميعها يكون على غير أساس.

وحيث إن الطاعن ينعى بالأسباب الثلاثة الأولى على الحكم الصادر من محكمة أول درجة مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إن الحكم لم يعرض إلى بحث شروط انعقاد عيد البيع مو ضوع النزاع وخلوه من توقيع المالك عليه نظراً لعدم صلاحية التوكيل الصادر منه إلى المطعون ضده الثانى فى إجراء ذلك التصرف كما أغفل التحقق من تعيين المبيع الوارد به تعيينا نافيا للجهالة مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ذلك بأنه موجه إلى أسباب الحكم الابتدائى لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض إلى بحث كافة أوجه هذا النعى فى أسبابه وانتهى إلى رفضها وقد خلت اسباب الطعن من نعى من الطاعن على صحه مالنتهى إليه فى خصوصها فإن النعى بما ورد بهذا الأسباب يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الاخير على الحكم المطعون فيه التناقض وفى بيان ذلك يقو ل أن الحكم صدر على خلاف الحكم الصادر من ذات الدائرة وبين نفس الخصوم فى الاستئناف ر قم ٩٢٠ لسنة ٤١ قضائية مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير سديد ذلك بأن من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لقبول الطعن فى حكم لمخالفته حكما آخر - وعلى ماتقضى به المادة ٢٤٩من قانون المرافعات أن يكون الحكم المطعون فيه قد فصل فى نزاع على خلاف حكم أخر

سبق أن صدر فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم ، وحاز قوة الشئ المحكوم فيه ، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٩٢٥ لسنة ٤١ قضائية الاسكندرية – المرفق صوره ضوئية منه بحافظة المستندات المقدمة لهذه المحكمة – المقول بصدور الحكم المطعون فيه على خلافه أنه إنتهى إلى الغاء الحكم المستأنف القاضى بصحة ونفاذ عقد بيع حصه مقدارها ٣/٧ ١ر١ – قيراط شائعة فى ذات العقار محل النزاع لصالح مشترى آخر يدعى .... بسبب فصل محكمة أول درجة فى الدعوى دون الاعتداد بالطلبات الختامية المعدله فيها ، وكان هذا القضاء على هذا النحو قد صدر فى نزاع إختلفت فيه الخصوم وتغير الحق فيه محلاً وسبباً فإن النعى على الحكم المطعون فيه بدعوى صدوره على خلاف حكم سابق يكون فى غير محله .

و لما تقدم يتعين رفض الطعن ..

\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\\

جلسة ٣٠ من مايو سنة ١٩٩١

برئاسة السيد المستشار / محمد رأفت خفاجى نائب رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين:

محمد وليد الجارحى ،محمد محمد طيطه، محمد بدر الدين توفيق و شكرى جمعه حسين

---

(١٩٨)

الطعن رقم ٢٣٩٠ لسنة ٥٤ القضائية

(١-٣) إيجار " إيجار الأماكن " تبادل الوحدات السكنية" . حكم " تسبيب الحكم " .

(١) تبادل الوحدات السكنية ، جوازه فى البلد الواحد كقاعدة عامة. م ٣/٧ق٤٩ لسنة ١٩٧٧ . بعد موقع العمل الاصلى عن محل إقامة المستأجر راغبى التبادل إحدى حالاته . م/٣/أولا من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . جواز اتمام التبادل فى هذه الحالة بين مدن الاقاليم الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . صحة تبادل الوحدات السكنية بين مستأجرى اقليم القاهرة والجيزة ، عدم تعارض ذلك مع النص القانونى المشار إليه . علة ذلك .

(٢) عقد تبادل الوحدات السكنية ، عقد رضائى ، اللجؤ إلى القضاء ليس شرطا لصحة التبادل وانما لمجابهة رفض المؤجر اتمامه . الحكم به قيامه مقام العقد اللازم لإثبات التبادل . علة ذلك .

(٣) انتهاء الحكم المطعون فيه إلى توافر الشروط الموضوعية اللازمة قانونا لإجراء التبادل على التبادل الحاصل بين الوحدتين السكنتين المؤجرتين للمطعون ضدها الأول والثانية . النعى المثار من الطاعن بمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون لعدم استصدار المطعون ضدهما المذكورين حكما من القضاء بصحة التبادل قبل اتمامه فعلا. لاأساس له .

١- النص فى المادة ٣/٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه " وفى البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر آخر وذلك فى البلاد وبين الأحياء وطبقا للحالات ووفقا للقواعد والشروط والإجراءات والضمانات التى يحددها قرار وزير الاسكان والتعمير " وقد تضمنت المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه الصادر بها قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ الحالات التى يجوز فيها التبادل ومنها الحالة الأولى وهى بعد موقع العمل الأصلى لكل من المستأجرين راغبى التبادل عن محل إقامته على نحو يترتب عليه إذا ماتم التبادل بينهما توفيرا للوقت والتخفيف من استعمال وسائل المواصلات ونصت أيضا على أن يكون التبادل فى هذه الحالة فيما بين مدن كل اقليم من الاقاليم الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ والبين من الاطلاع على هذا القرار الاخير أنه قسم جمهورية مصر العربية إلى ثمانية اقاليم أحدهما اقليم القاهرة وعاصمته القاهرة ويشمل القاهرة والجيزة ومفاد ماتقدم أنه يجوز تبادل الوحدات السكنية فى أقليم القاهرة والجيزة بين مستأجر وآخر فى حالة بعد مواقع العمل للمستأجرين

ولاتعارض فى ذلك مع مانصت عليه المادة ٣/٧ من القانون إذ أن المشرع فى ذات النص القانون فوض وزير الاسكان والتعمير إصدار القرارات المنفذه التى تحدد البلاد والاحياء والشروط والإجراءآت والضمانات اللازمة لإجراء التبادل ولامانع من أن يحدد القرار الو زارى مدلو ل البلد الواحد بأحكام القرار الجمهورى ر قم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ .

٢- إذ كانت مانصت عليه المادة ٤ من اللائحة التنفيذية للقانون ر قم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والصادر بها قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ من الشروط اللازمة لإجراء التبادل ومانصت عليه المادتان ٥ ، ٦ منها مما يجب على المستأجر ين راغبى التبادل القيام به من تحرير النماذج الخاصة بذلك وتنازل كل منهما للأخر - بعد رضاء الملاك أو صدور حكم من القضاء بالتبادل عن عقد الايجار الخاص به للمستأجر الأخر واخطار الملا ك بذلك ومايتعين على الملاك من تحرير عقد إيجار للمستأجر المتنازل اليه بذات شروط عقد المستأجر المتنازل ، ومانصت عليه المادة ٧ منها على أنه " فى حالة توافر الشروط اللازمة للتبادل ورفض بعض الملاك أو كلهم صراحة أو ضمنا لإجرائه يقوم الحكم الصادر لصالح المستأجرين مقام العقد اللازم لإثبات التبادل طبقا لأحكام المادة السابقة " فإنه لايعدو أ ن يكون بيانا للشروط والضمانات والإجراءات ولا يقصد بها . وعلى ماستقر عليه قصاء هذه المحكمة " . إضفاء الشكلية على عقد تبادل الو حدات السكنية فهو عقد رضائى يتم بمجرد اتفاق طرفيه وإنما استهدف المشرع بما قرره من وضع الضمانات هو عدم استغلال

التبادل في غير ماشرع له تحايلا على أحكام القانون ومن ثم فإنه إ ذا ماتوافرت الشروط اللازمة للتبادل واتبع المتسأجرون إجراءاته وأخطروا الملاك بها فرفض بعضهم أو كلهم اتمامه كان لهم أن يلجأوا إلى القضاء مجابهة لهذا الرفض - للحكم لهم بصحة التبادل أو أن يتموا إجراء التبادل فعلا تحت مسئوليتهم فإذا مارفع الملا ك أمر المنازعة في صحته إلى القضاء انبسط سلطانه على مراقبة مدى توافر شروط الموضوعية يؤيد هذا النظر ماستقر عليه قضاء هذه المحكمة في شأن بيع المحل التجارى بالجدك المنصوص عليه فى المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى من أنه عقد بيع رضائى تنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقى ارادة عاقديه ولايتطلب المشرع ثمه إجراء قبل انعقاده و كل ماخوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد تمامه اللجوء إلى القضاء الذى يصبح من حقه مراقبه توافر الشروط التى يتطلبها القانون.

٣- إذ كان الحكم المطعون فيه قد استظهر توافر الشروط الموضوعية اللازمة لإجراء التبادل بين المطعون ضدها الأول والثانية عن الوحدة السكنية المؤجرة لكل منها على نحو يتفق ومايتطلبه القانون فإن ماينعاه الطاعن من مخالفة للقانون لعدم استصدار المطعون ضدها المذكورين حكما من القضاء بصحة تبادلهما لوحديتهما السكنية قبل اتمام هذا التبادل فعلا يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أو ضاعه الشكلية .

حيث إن الوقائع تتحصل - على مايبين من الحكم المطعون فيه و سائر الأوراق - فى أن المطعون ضدهما الأول والثانية اقاما على الطاعن والمطعون ضده الثالث الدعوى رقم ٥٩٤ سنة ١٩٨١ مدنى شمال القاهرة الابتدائية بطلب الحكم لهما بصحة التبادل بين شقتيهما المبينتين بالصحيفة وقالا في بيانها أن المطعون ضده الأول يستأجر من الطاعن الشقة المبينة بالصحيفة بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٨/١٠/١ بأجرة شهرية قدرها ٢ جنية لظروف عمله بكلية الهندسة جامعة القاهرة فإنه وزوجته يجدان صعوبة فى الانتقال ومسكنهما بعين شمس إلى مكان عملهما الكائن بالجيزة ونظرا لان المطعون ضدها الثانية تستأجر شقة من المطعون ضده الثالث بعقاره الكائن بحى الزهور بالطالبية وتعمل هى وزوجها بمدينة نصر ويلاقيان متاعب فى الانتقال لمكان عملهما فقد رغبا فى إجراء التبادل بين شقتيهما ووافق المطعون ضده الثالث على التبادل وأعلنا رغبتهما إلى الطاعن فلم يوافق فاقام الدعوى . وجه الطاعن للمطعون ضدهما الأول والثانية دعوى فرعية بطلب شراء الشقة المبينة بالصحيفة وتسليمها له خاليه . حكمت المحكمة فى الدعوى الاصلية وبرفض الدعوى الفرعية . استأنف الطاعن الحكم بالاستئناف رقم ٤٣٠٢ سنة ١٠٠ ق القاهرة بتاريخ ١٩٨٤/٦/٢١ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف طعن الطاعنان فى هذا الحكم بالنقض وقدمت النيابة مذكرة

أبدت فيها الرأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفساد الاستدلال وفى بيان ذلك يقو ل أن التبادل الحاصل بين المطعون ضده الأول وبين المطعون ضدها الثانية على شقتى النزاع قد تم على خلاف القانون إذ يتعين وفقا لنص المادة ٣/٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة الثالثة من لائحته التنفيذية والقرار الجمهورى رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ أن يكون التبادل بين شقتين فى ذات المدينة الواحدة فى حين أن شقة النزاع المؤجرة منه للمطعون ضده الأول كائنة بمدينة القاهرة والشقة استئجار المطعون ضدها الثانية تقع بمدينة الجيزة هذا إلى أن التبادل المشار إليه قد تم قبل استصدار حكم بصحته مما يدل على صوريته وأنه يستر تنازلا عن الايجار وكان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يستظهر هذه الصورية من تلقاء نفسه من الأدلة المطروحة فى الدعوى وإذ قضى الحكم بصحة التبادل على سند من أنه لم يتمسك بالصورية مع أنه كان يجهل وجود عقد المطعون ضدها الثانية ولم يكن طرفا فيه حتى يجوز له الطعن عليه فإنه يكون فضلا عن مخالفته للقانون قد شابه القصور المبطل مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٣/٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه " وفى البلد الواحد يجوز تبادل الوحدات السكنية بين مستأجر وآخر وذلك فى البلاد وبين الأحياء وطبقا للحالات ووفقا للقواعد والشروط والإجراءات

والضمانات التى يحددها قرار من وزير الاسكان والتعمير " وقد تضمنت المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية للقانون المشار إليه الصادر بها قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ الحالات التى يجوز فيها التبادل ومنها الحالة الأولى وهى بعد موقع العمل الأصلى لكل من المستأجرين راغبى التبادل عن محل إقامته على نحو يترتب عليه إذا ماتم التبادل بينهما توفيرا للوقت والتخفيف من استعمال وسائل المواصلات ونصت أيضا على أن يكون التبادل فى هذه الحالة فيما بين مدن كل اقليم من الاقاليم الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ والبين من الاطلاع على هذا القرار الاخير أنه قسم جمهورية مصر العربية إلى ثمانية اقاليم أحدها اقليم القاهرة وعاصمته القاهرة ويشمل القاهرة والجيزة ومفاد ماتقدم أن يجوز تبادل الوحدات السكنية فى أقليم القاهرة والجيزة بين مستأجر وأخر فى حالة بعد مواقع العمل للمستأجرين ولاتعارض فى ذلك مع مانصت عليه المادة ٣/٧ من القانون إذ أن المشرع فى ذات النص القانونى فوض وزير الاسكان والتعمير إصدار القرارات المنفذه التى تحدد البلاد والاحياء والشروط والإجراءات والضمانات اللازمة لإجراء التبادل ولامانع من أن يحدد القرار الوزارى مدلول البلد الواحد بأحكام القرار الجمهورى رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ أما ما نصت عليه المادة ٤ من اللائحة من الشروط اللازمة لإجراء التبادل ومانصت عليه المادتان ٥ ، ٦ منها مما يجب على المستأجرين راغبى التبادل القيام به من تحرير النماذج الخاصة بذلك وتنازل كل منهما للآخر - بعد رضاء الملاك أو صدور حكم من القضاء بالتبادل عن عقد الايجار الخاص به للمستأجر الآخر واخطار الملاك بذلك ومايتعين على الملاك من تحرير عقد إيجار للمستأجر المتنازل اليه بذات شروط

عقد المستأجر المتنازل ، ومانصت عليه المادة ٧ منها على أنه " في حالة توافر الشروط اللازمة للتبادل ورفض بعض الملاك أو كلهم صراحة أو ضمنا لإجرائه يقوم الحكم الصادر لصالح المستأجرين مقام العقد اللازم لإثبات التبادل طبقا لأحكام المادة السابقة " فإنه لايعدو أ ن يكون بيانا للشروط والضمانات والإجراءات ولا يقصد بها . وعلى ماستقر عليه قضاء هذه المحكمة " . إضفاء الشكلية على عقد تبادل الوحدات السكنية فهو عقد رضائي يتم بمجرد اتفاق طرفيه وإنما استهدف المشرع بما قرره من وضع الضمانات عدم استغلال التبادل في غير ماشرع له تحايلا على أحكام القانون ومن ثم فإنه إ ذا ماتوافرت الشروط اللازمة للتبادل واتبع المتسأجرون إجراءاته وأخطروا الملاك بها فرفض بعضهم أو كلهم اتمامه كان لهم أن يلجأوا إلى القضاء مجابهة لهذا الرفض - للحكم لهم بصحة التبادل أو أن يتموا إ جراء التبادل فعلا تحت مسئوليتهم فإذا مارفع الملا ك أمر المنازعة في صحته إلى القضاء انبسط سلطانه على مراقبة مدى توافر شروطه الموضوعية يؤيد هنذا النظر ماستقر عليه قضاء هذه المحكمة في شأن بيع المحل التجاري بالجد ك المنصوص عليه في المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدني من أنه عقد بيع رضائي تنتقل فيه الملكية بمجرد تلاقي ارادة عاقديه ولايتطلب المشرع ثمه إجراء قبل انعقاده و كل ماخوله القانون للمؤجر عند رفضه الموافقة على التنازل قبل أو بعد تمامه اللجوء إلى القضاء الذي يصبح من حقه مراقبه توافر الشروط التي يتطلبها القانون لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر توافر الشروط الموضوعية اللازمة لإجراء التبادل بين المطعون ضدهما الأول والثانية عن الوحدة السكنية المؤجرة لكل منهما على نحو يتفق ومايتطلبه القانون

فإن ماينعاه الطاعن من مخالفته للقانون لعدم استصدار المطعون ضدهما المذكورين حكما من القضاء بصحة تبادلهما لوحديتهما السكنيين قبل اتمام هذا التبادل فعلا يكون على غير أساس .أما مايثيره الطاعن من مخالفة الحكم للقانون إذ لم يعرض لصورية عقد المطعون ضدها الثانية من تلقاء نفسه ويقضى بصوريته فهو على غير سند من القانون طالما أن الطاعن لم يتمسك بصوريته و لم تر المحكمة من جانبها مايدل على الصورية ويضحى النعى برمته على غير أساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

مجموعة

السنة الثانية والأربعون

الجزء الأول

فهرس هجائى موضوعى

للأحكام الصادرة فى طلبات رجال القضاء

وفى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

(أولا)

الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية

فى طلبات رجال القضاء

	القاعدة	الصفحة
أولاً : طلبات رجال القضاء		
(أ)		
إجراءات - استقالة - إعارة		
إجراءات الطلب		
ميعاد تقديم الطلب :		
وجوب تقديم طلبات رجال القضاء بعرائض تودع قلم كتاب محكمة النقض خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرارات المطعون فيها في الجريدة الرسمية أو إعلان أصحاب الشأن أو علمهم بها علماً يقيناً . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطلب .		
الطلب رقم ١٧٨ لسنة ٥٨ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٤/٢٣	٨	٣٧
الصفة في الطلب :		
(١) وزير العدل هو الرئيس الأعلى المسئول عن أعمال وزارته وإداراتها وصاحب الصفة في أية خصومة تتعلق بأي شأن من شئونها . إختصام رئيس الجمهورية ورئيس مجلس القضاء الأعلى . أثره . عدم قبول الطلب .		
الطلب رقم ٤٠ لسنة ٥٧ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١/٢٩	١	٥
(٢) وزير العدل هو الرئيس الإداري المسئول عن أعمال الوزارة وإداراتها وصاحب الصفة في خصومة الطلب . إختصام رئيس مجلس القضاء الأعلى . غير مقبول .		
الطلب رقم ١٢ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١٢/٣	١٩	٩٢
(٣) وزير العدل هو صاحب الصفة في خصومة الطلب . إختصام مساعد الوزير لشئون التفتيش . غير مقبول .		
الطلب رقم ٤٠ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١٢/١٠	٢٠	٩٦

	القاعدة	الصفحة
(٤) وزير العدل ورئيس الهيئة القومية للتأمين والمعاشات هما صاحبا الصفة فى خصومة طلب تسوية المعاش . إختصام وزير التأمينات الاجتماعية . غير مقبول .		
الطلب رقم ٨٩ لسنة ٦٠ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١٢/١٠	٢١	١٠٠
إستقالة		
(١) إنقطاع القاضى عن عمله ثلاثين يوما قرينه على الاستقالة الضمنية – الفقرتان الثانية والثالثة من المادة ٧٧ من قانون السلطة القضائية . عدم وجوب إنذاره قبل اعتبار خدمته منتهية . علة ذلك . ارتفاع هذه القرينة إذا قدم القاضى أعذار جدية يخضع تقديرها للمجلس الأعلى للقضاء . عدم قبول المجلس لها . أثره . اعتبار خدمة القاضى منتهية بأثر رجعى يمتد إلى تاريخ إنقطاعه عن العمل . علة ذلك .		
الطلب رقم ٤٠ لسنة ٥٧ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١/٢٩	١	٥
(٢) إعتبار القاضى غير مستقيل . أثره . إحتساب فترة إنقطاعه عن العمل أجازة من نوع الأجازة السابقة على الإنقطاع . مؤدى ذلك . رفض طلب التعويض عن هذه الأجازة .		
الطلب رقم ٥٩ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٣/١٢	١٥	٦٥
(٣) القرارات الإدارية التى تختص محكمة النقض بطلب إلغائها . ماهيتها . م ٨٣ من قانون السلطة القضائية . ليس من بينها قرار مجلس القضاء الأعلى برفض طلب العدول عن الاستقالة . مؤدى ذلك . عدم إختصاص هذه المحكمة بطلب إلغائه		
الطلب رقم ١٦ السنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٦/٤	١٦	٧٠

	القاعدة	الصفحة
(٢) ترك وزير العدل لمجلس القضاء الأعلى وضع قواعد الإعارة والترشيح لها منذ البداية صحيح . النعى على هذه القواعد . بمخالفة القانون لصدورها من المجلس دون الوزير . لا أساس له . علة ذلك .		
الطلب رقم ١٦٣ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٤/٢	٧	٣١
(٣) صدور قرارات الإعارة في فترات تالية وفقا لضوابط مغايرة لتلك التى سبق أن أقرها مجلس القضاء الأعلى . لا أثر له . علة ذلك .		
الطلب رقم ١٦٣ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٤/٢	٧	٣١
(٤) وضع جهه الإدارة قاعدة لإعارة مقتضاها الالتزام بالأقدمية مع الأهلية . أثره . وجوب التزامها . تخطى الطالب الإعارة إلى من يليه فى الأقدمية دون مسوغ مقبول . إساءه لاستعمال السلطة . اصابته بأضرار أدبية ومالية من جراء التخطى . وجوب تعويضه عنها .		
الطلب رقم ١٤٨ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٥/٢١	١٢	٥٥
(٥) قواعد الإعارة بالنسبة للعاملين المؤسسين بالدولة. السلطة المختصة بها هى السلطة المختصة بالتعيين – عدم نقل هذا الحكم لقانون السلطة القضائية – المادتان ٦٥ ، ٦٦ ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ – المعدل – وجوب تطبيقها دون غيرهما . علة ذلك .		
الطلب رقم ١٥٠ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٧/٣	١٨مكرر	٧٩
(٦) الإدارة غير مقيدة بشكل معين فى الإفصاح عن إرادتها ما لم يلزمها القانون إتباعه عند إصدار القرار. تخلفه		

	القاعدة	الصفحة
إن كان جوهرياً . أثره . بطلانه . وجوب أخذ رأى الجمعية العمومية لمحكمة النقض وموافقة مجلس القضاء الأعلى . مؤداه . تحديد المشرع لعنصرى الشكل في القرار الإدارى الصادر بالإعارة . عدم تحديد المشرع الجهة المختصة بالترشيح أو بوضع قواعد الإعارة بالنسبة لرجال القضاء . مؤداه . للجهة الإدارية أن تعهد إلى مجلس القضاء الأعلى بوضع قواعدها . لمجلس القضاء الأعلى من تلقاء نفسه وضع قواعد الإعارة اللازمة للموافقة . النعى بعدم إختصاصه فى هذا الشأن على غير أساس .		
الطلب رقم ١٥٠ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٧/٣	١٨ مكرر	٧٩
(٧) التفويض فى الإختصاص . جوازه وفقاً للقانون . تفويض رئيس الجمهورية . سلطته فى إصدار قرار الإعارة لرئيس الوزراء . صحيح . ق٢٢ لسنة ١٩٦٧٧ .		
الطلب رقم ١٥٠ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٧/٣	١٨ مكرر	٧٩
(٨) قانون السلطة القضائية - إقتصاره على تحديد المدة المبينة للإعارة اللاحقة وهى خمس سنوات من تاريخ الإعارة السابقة . مؤدى ذلك . تخويل الجهة المختصة تفصيل أحكام الإعارة التى إجملها المشرع فى المادتين ٦٥ ، ٦٦ من القانون. لازمه . حقها فى وضع قواعد الإعارة . سلطتها . نطاقها .		
الطلب رقم ١٥٠ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٧/٣	١٨ مكرر	٧٩
(٩) قاعدة حرمان من سبق إعارته أكثر من عامين . مؤداها تطبيقها بمقتضى تعديل سابق لقانون السلطة القضائية رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٣ . لا تتحقق بها إساءه إستعمال السلطة أو		

	القاعدة	الصفحة
الإنحراف بها . سلوك مجلس القضاء الأعلى مسلكاً مخالفاً لما سبق إتباعه من قواعد لا يحول دون تطبيقها متى استقامت لديه قاعدة صحيحة يتحقق بها تكافؤ الفرص بين الزملاء فى موضوع واحد ولا تنهى عنها نصوص القانون .		
الطلب رقم ١٥٠ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٧/٣	١٨ مكرر	٧٩
(ت) تعيين . ترقية . تفتيش . تنبيه تعيين		
شغل وظيفة مستشار بمحكمة النقض . طريقه . التعيين فى جميع الأحوال وليس النقل إذ تم من محاكم الاستئناف أو النيابة العامة القرار الصادر بذلك . ماهيته . عدم جواز إعتباره قرار نقل نوعى . مؤدى ذلك . تحديد أقدميته بحسب هذا القرار . تمسك الطالب ببطلان تنازله عن أقدميته طبقا للسجل القضائى العام . غير منتج . علة ذلك . قاعدة مساواة مرتبات وبدلات المستشارين بمحكمة النقض أو الاستئناف بمرتبات من يلونه فى الأقدمية طبقا للسجل القضائى العام . القصد منها . لا أثر لها فى تحديد الأقدمية . التحدى بقواعد التبادل بين رجال القضاء والنيابة العامة للقول بوحدة ترتيب الأقدمية بين مستشارى محاكم الاستئناف ومستشارى محكمة النقض . غير مجد . علة ذلك .		
الطلب رقم ٤٩ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٤/٣٠	١٠	٤٦

	القاعدة	الصفحة
ترقيــة		
(1) الترقية أساسها . الأقدمية مع الأهلية . م 49من ق السلطة القضائية. درجة الأهلية . عناصر تقديرها . لجهة الإدارة تخطى الطالب فى الترقية متى قام لديها من الأسباب ما يدل على إنتقاص أهليته .		
الطلبات أرقام 30، 61، 112 لسنة 56ق رجال القضاء . جلسة1991/2/26	3	15
(2) إخطار وزير العدل لرجال القضاء والنيابة العامة بأن الحركة القضائية لن تشملهم بالترقية بسبب يتعلق بالكفاية ماهيته . مجرد عمل تحضيرى لا يؤثر فى مركزهم القانونى . مؤدى ذلك . عدم قبول طلب الغائه . علة ذلك .		
الطلب رقم 178 لسنة 58 ق رجال القضاء . جلسة 1991/4/23	8	37
(3) الترقية إلى درجة مستشار . أساسها . الأقدمية . مع الأهلية وضع مجلس القضاء الأعلى قاعدة التزمتها جهة الإدارة مقتضاها أنه لا يرشح للترقية إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين بدرجة "فوق المتوسط" تخطى الطالب لحصوله على تقرير واحد . صحيح . النعى بعدم إخطاره بإيداع التقرير بعد إخطاره من وزير العدل بتخطيه فى الحركة القضائية بسبب تقارير التفتيش . عدم تظلمه من ذلك . غير منتج . الاحتجاج ببقاء أهليته على وضعها السابق لحيلوله مرضه دون التفتيش عليه ، لا محل له . علة ذلك .		
الطلب رقم 207 لسنة 58 ق رجال القضاء . جلسة 1991/4/30	9	42

	القاعدة	الصفحة
تفتيش		
(١) تقدير كفاية الطالب بدرجة (متوسط) قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها . مؤداه . رفض طلب رفعه . إيداع التقرير بعد إنتهاء المدة المنصوص عليها فى المادة ٢٨ من ق السلطة القضائية . لا أثر له . علة ذلك .		
الطلب رقم ٤٣ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٣/٢٦	٦	٢٨
(٢) تقدير كفاية الطالب بدرجة "متوسط" قيامه على أسباب مستمدة من أصول تؤدى إليها . مؤداه . رفض طلب رفعه .		
الطلب رقم ٢٠٧ لسنة ٥٨ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٤/٣٠	٩	٤٢
تنبيه .		
(١) لوزير العدل حق تنبيه الرؤساء بالمحاكم الابتدائية وقضائها . م٩٤ من القانون السلطة القضائية . ثبوت أن التنبيه صدر منه بمقتضى هذا الحق . النص عليه بصدوره بناء على توجيه من مجلس الصلاحية لا أساس له .		
الطلب رقم ٥٢ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٢/٢٦	٤	٢١
(٢) ثبوت أن ما نسب إلى الطلب الصحيح وفيه مخالفة لواجبات وظيفته ومقتضياتها ومن شأنه أن يبرر توجيه التنبيه إليه . مؤداه . رفض طلب إلغائه .		
الطلب رقم ٥٢ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٢/٢٦	٤	٢١
(٣) ثبوت أن ما نسب إلى الطالب فيه مخالفة لواجبات الوظيفة ومقتضياتها مما يبرر توجيه التنبيه إليه . مؤداه . رفض طلب إلغائه .		
الطلبات أرقام ٣٠ . ٦١ . ١١٢لسنة ٥٦ق رجال القضاء. جلسة١٩٩١/٢/٢٦	٣	١٥

	القاعدة	الصفحة
(٣) وجوب تسوية معاش القاضى طبقا للقانون السارى وقت إنتهاء خدمته . صدور قوانين بعد ذلك . لا أثر له . الاستثناء أن تكون بأثر رجعى يمتد إليه . علة ذلك . مثال .		
الطلب رقم ١١٢ لسنة ٥٩ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٥/٢٨	١٥	٦٥
(٤) إحالة رئيس الاستئاف الذى يتقاضى المرتب والبدلات المقررة لرئيس محكمة النقض باعتبارها الوظيفة الأعلى منذ ١٩٨٤/٧/١ إلى المعاش . وجوب معاملته من حيث المعاش المستحق عن الأجر المتغير المعاملة المقررة لشاغلى منصب الوزير فى تاريخ احالته إلى المعاشوفقاللقوانين السارية وقتئذ .		
الطلب رقم ٨٩ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١٢/١٠	٢١	١٠٠
(٥) معاش القاضى . تسويته طبقا للقانون السارى وقت بلوغه سن التقاعد . صدور قوانين أو قرارات لاحقه لا تؤثر فيه . الاستثناء . أن ينص فى القانون على سريانه بأثر رجعى مؤدى ذلك . عدم استفادة الطالب من القانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨٧ وما تابعه من قرارات لصدوره فى تاريخ لاحق على احالته إلى التماقد .		
الطلب رقم ٨٩ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١٢/١٠	٢١	١٠٠
(٦) عدم جواز رفع طلب تعديل الحقوق المقررة بقانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٠ بعد انقضاء سنتين من تاريخ الإطار بربط المعاش بصفة نهائية أو من تاريخ الصرف بالنسبة لباقى الحقوق . الاستثناء . طلب تسوية المعاش استناداً إلى قانون أو حكم قضائى نهائى . م ١٤٢ من ذات القانون .		
الطلب رقم ٨٩ لسنة ٦٠ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/١٢/١٠	٢١	١٠٠

	القاعدة	الصفحة
نـقـل (١) محكمة النقض ما تختص بالغائه فقط هو القرارات الإدارية النهائية . م٨٣ من قانون السلطة القضائية . قاعدة بقاء المستشارين فى محاكمهم . أساسها . قواعد تنقلاتهم الواردة فى المادة ٥٤ من القانون والقواعد المعلنة التى وضعها مجلس القضاء الأعلي لاجابة طلباتهم . ما ورد فى نص تشريعى لا يجوز الغاؤه إلا بقانون . القواعد التى وضعها المجلس فى هذا الشأن ليست من قبيل القرارات الإدارية . مؤدى ذلك . عدم قبول الغاء قاعدة البقاء عدم إدعاء الطالب أن القرار الجمهورى الذى حدد مكان عمله في محكمة استئناف... قد خالف تلك القواعد . مؤداه . رفض طلب التعويض عنه . الطلب رقم ٩٩ لسنة ٦٦ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٦/٤	١٨	٧٥
(٢) بقاء المستشار في محكمة الاستئاف التى يعمل بها . جوازى . شرطه . تقديم طلب موافقة مجلس القضاء الأعلى طبقا للقواعد التى يضعها على ضوء مقتضيات المصلحة العامة . م ٥٤ من السلطة القضائية . عدم إدعاء الطالب بأن رفض اجابته البقاء فى محكمة ... قد تم بالمخالفة للقواعد التى وضعها المجلس أو هدف إلى غير المصلحة العامة . مؤداه . رفض طلب التعويض . الطلب رقم ٦٨ لسنة ٥٧ ق رجال القضاء . جلسة ١٩٩١/٥/٢٨	١٣	٥٨

(**ثانيا**)

الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية
والأحوال الشخصية

	القاعدة	الصفحة
إثبات		
إجراءات الإثبات		
الإحالة إلى التحقيق		
(١) جواز طلب الإحالة إلى التحقيق لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . عدم استجابتها له بعد أن قعد الطالب عن إحضار شهوده أمام محكمة أول درجة . لا خطأ .		
الطعن رقم ١٩٨ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٣	٤٨	٢٩٢
(٢) قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية ما تضمنه عقد الإيجار من وروده على عين مفروشة تأسيساً على تمسك المطعون عليها الأولى بالثابت بعقد الإيجار من أن العين أجرت مفروشة وإن الثابت بالكتابة في ذلك العقد هو الذى يحكم العلاقة بين طرفية. خطأ وقصور.		
الطعن رقم ٨٤٣ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩١/٢/٦	٧٣	٤٣٩
طرق الإثبات		
١ - الكتابة :		
الأوراق الرسمية		
المحررات الرسمية . إكتسابها الحجية فى الإثبات فيما ورد بها من بيانات قام بها محررها . مجال إنكارها . الطعن بالتزوير . م ١١ إثبات.		
الطعن رقم ١٤٣١ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٢/١٩	٨٥	٥١٨
(٢) الشهادة المحررة من هيئة النقل العام طبقا للأوضاع القانونية تضمينها بيانات السيارة مرتكبة الحادث . إعتبارها محرراً رسمياً . سبيل إنكار ما ورد بها . الطعن بالتزوير.		
الطعن رقم ١٤٣١ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٢/١٩	٨٥	٥١٨

	القاعدة	الصفحة
ب : حالة الإحتيال على القانون		
عقد البيع الصادر من المورث . لا يجوز لأحد ورثته إثبات صوريته بغير الكتابة . إقتصار الإثبات بالبينه فى حالة الإحتيال على القانون على من كان الإحتيال موجهاً ضد مصلحته .		
الطعن رقم ٧٥٦ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩١/٣/١٤	١٢١	٧٦٢
سلطة محكمة الموضوع ورقابة محكمة النقض		
(١) الشهادة . كفاية أن يكون من شأنها أن تؤدى إلى الحقيقة . عدم وجوب أن تكون واردة على الواقعة المطلوب إثباتها بجميع تفاصيلها .		
الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/٣/١٢	١١٣	٧٠٧
(٢) القضاء بتحقيق واقعة معينة بشهادة الشهود . لا يمنع محكمة الموضوع من الاعتماد على أقوالهم فى إثبات واقعة أخرى مما يجوز إثباتها بشهادة الشهود . شرطه . أن تكون تلك الواقعة داخله فى نطاق الواقعة المطلوب إثباتها أو يتسع لها نطاق حكم التحقيق (مثال - بصدد إثبات واقعة الاقامة التى ترتب امتداد عقد الإيجار) .		
الطعن رقم ١٠٤٩ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٢٧	١٣٢	٨٣٠
تقدير أقوال الشهود :		
(١) تقدير البيانات وفهم ما يقدم فيها من قرائن والموازنة بينها والأخذ بما يطمئن إليه من أقوال الشهود بلا معقب . شرطه . عدم الخروج بهذه الأقوال عما يؤدى إليه مدلولها .		
الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/٣/١٢	١١٣	٧٠٧

	القاعدة	الصفحة
(٢) تقدير أقوال الشهود مرهون بما يطمئن إليه وجدان قاضى الموضوع . لارقابة عليه فى ذلك ما لم يخرج بتلك الأقوال إلى ما لا يؤدى إليه مدلولها . وله الموازنة بين الأدلة المقدمة فى الدعوى ويأخذ بما أقتنع به منها وطرح ما عداه وحسبه من ذلك . أقامه قضاءه على أسباب سائغه تكفى لحمله . الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٢٨	١٥٥	٩٧٣
أحوال شخصية **أولاً : المسائل الخاصة بالمسلمين** **أ - الزواج** الزواج الصحيح . شرطه . أن تكون المرأة محلا لعقد الزواج عليها بالنسبة لمن يريد زواجها ، وأن يحضر زواجهما شاهدان . زنا الزوجه . وأن ثبت . لا أثر له فى محليتها لزوجها ولا يحرمها عليه ولا يبطل عقد زواجهما الذى تم صحيحاً . الطعن رقم ١١٤ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٦	٢٠٢
ب - الطلاق (١) إستخلاص محكمة الموضوع استحكام الخلاف بين الطاعن والمطعون ضدها ، من إصرار الأخير على الطلاق وعجز المحكمة عن التوفيق بينهما . سائغ كفايته لحمل قضائها بتطليق المطعون ضدها على الطاعن . المجادلة فى ذلك . موضوعية تنحسر عنه رقابة محكمة النقض . الطعنان رقما ٢٠٧.٢٠٥ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة٥/٣/١٩٩١	١٠٣	٦٤٤
(٢) التعويض . تقدير مقتضاه . م ٢/١١ ق٢٥ لسنة ١٩٢٩ . من سلطة محكمة الموضوع عدم جواز اثارته أمام محكمة النقض . الطعنان رقما ٢٠٧.٢٠٥ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة٥/٣/١٩٩١	١٠٣	٦٤٤

	القاعدة	الصفحة
جـ - التطليق للضرر		
(١) الدفع بعدم جواز نظر دعوى تطليق للهجر لسابقة الفصل فيها بحكم فى دعوى تطليق للضرر . التفات المحكمة عنه . لا خطأ . طالما استندت الزوجة فى دعواها الثانية إلى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها .		
الطعن رقم ٨٥ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٤	١٨٨
(٢) بعث حكمين . شرطه . تكرار شكوى الزوجة بطلب التطليق وعدم ثبوت الضرر فى الدعوى الثانية . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالتطليق على ما خلص إليه من هجر الطاعن للمطعون ضدها . النعى عليه بعدم اتخاذ إجراءات التحكيم . لا أساس له . .		
الطعن رقم ٨٥ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٤	١٨٨
(٣) القضاء بالتطليق . م ٦ ق ٢٥لسنة ١٩٢٩ . شرطه . عجز القاضى عن الإصلاح بين الزوجين عدم رسم طريقا معينا لمحاولة الاصلاح . مؤداه . عرض الصلح من محكمة أول درجة ورفضه من المطعون ضدها . كفايته لإثبات عجز المحكمة عن الاصلاح دون حاجة لإعادة عرضه أمام محكمة الاستئناف .		
الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٦٧	٤٠٥
(٤) الضرر . م ٦ ق ٢٥لسنة ١٩٢٩ . معياره . شخصى . تقديره بما يجعل دوام العشرة مستحيلاً . موضوعى . من سلطة قاضى الموضوع . اختلافه باختلاف بيئة الزوجين .		
الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٦٧	٤٠٥

	القاعدة	الصفحة
(٥) السبب فى دعوى التطليق طبقا للمادة ٦ ق ٢٥ لسنة ١٩٢٩. اختلافه عن السبب فى طلب الزوجة التطليق أثناء نظر اعتراضها على دعوة زوجها للعودة إلى منزل الزوجية .م ١١ مكررا ثانيا من ذات القانون . مؤدى ذلك . القضاء برفض الدعوى الأولى ليس له حجية مانعه من نظر الدعوى الثانية . اللجوء الى التحكيم فى الأولى لا يحول دون اللجوء إليه فى الثانية متى توافرت شروطه .		
الطعنان رقما ٢٠٧،٢٠٥ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية ـ جلسة٥/٣/١٩٩١	١٠٣	٦٤٤
د - مسكن الزوجية		
نفقة الابن . وجوبها بأنواعها على والده شرعا. شمولها اجر الحاضنة وسكن الحضانة . حق الولد . وقبل صدور القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ - توفير مسكن لابنه وحاضنته ودون الزام قانونى بذلك .		
الطعن رقم ٢٢٧٠ لسنة ٥٥ ق أحوال شخصية ـ جلسة ٢١/١/١٩٩١	٦٠	٣٦٢
هـ النسب		
ثبوت النسب حق أصلى للأم والولد . علة ذلك.		
الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية ـ جلسة ٥/٢/١٩٩١	٣٦	٢٠٢
و - نفقة		
(١) القضاء بفرض متعة للمطعون ضدها على ما استخلصه الحكم من أن ايقاع الطاعن طلاقا غيابيا قرينة على أن هذا الطلاق وقع بدون رضاها ولا بسبب من قبلها وعدم إقامه الطاعن الدليل على ما استخلصه الحكم . سائغ .		
الطعن رقم ٨٩ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية ـ جلسة ١٥/١/١٩٩١	٣٥	١٩٤

	القاعدة	الصفحة
(٢) الدفاع الذى تلتزم محكمة الموضوع بالرد عليه . ماهيته . عدم وضع الطاعن تحت نظر محكمة الموضوع ما يفيد سابقة القضاء للمطعون ضدها بنفقة شاملة أجر المسكن . إلتفاتها عن هذا الدفاع . لا خطأ .		
الطعن رقم ١٠ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩١/٤/٢٣	١٥٠	٩٢١
ثانياً : المسائل الخاصة بغير المسلمين		
القانون الواجب التطبيق		
(١) الأحكام التى يتعين على المحاكم تطبيقها فى منازعات المصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة . هى الأحكام الموضوعية فى الشريعة الخاصة الواجبة التطبيق . الإجراءات الخاصة بما يتبع في دعوى الطاعة . ما هيتها . من قواعد الاختصاص والإجراءات التى تسرى على جميع منازعات الطاعة أيا كانت ديانة أطرافها .		
الطعن رقم ٨١ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩١/٢/٢٦	٩٥	٥٩٥
(٢) تغيير الطائفة أو الملة ماهيته . عمل إرادى من جانب الهيئة الدينية المختصة . شرط تمامه . الدخول فى الطائفة أو الملة الجديدة وإتمام طقوسها ومظاهرها الخارجية الرسمية وقبول طلب الانضمام إليها . مجرد تقديم الطلب لا ينتج أثره .		
الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩١/٥/٧	١٦٢	١٠١٤
(٣) طلبات الانضمام إلى طائفة الانجليين . الاختصاص بالفصل فيها بمجلس الملى العام لطائفة الانجليين دون غيره اعتداد الحكم فى إثبات تغيير المطعون ضده الطائفة بشهادة صادرة من رئيس الطائفة الانجلية تفيد موافقة اللجنة الملية للأحوال الشخصية على قبول طلب انضمامه إليها دون تقديم قرار من المجلس الملى العام لهذه الطائفة بمنحه لقب إنجيلى . خطأ فى القانون .		
الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩١/٥/٧	١٦٢	١٠١٤

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً : دعوى الأحوال الشخصية		
أ - الإجراءات		
(١) خلو الحكم من بيان إسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية أو مضمون هذا الرأى . لا يبطله مادامت النيابة أبدت رأيها بالفعل وأثبت ذلك بالحكم .		
الطعن رقم ١١٦ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٧	٢٠٥
(٢) تدخل المطعون ضده فى دعوى إرث طالبا رفضها واستحقاقه للتركه . اعتباره خصما فيها . تعجيلها بعد ذلك من الطاعنين دونه . أثره . إعادة اتصاله بها ويتعين على المحكمة الحكم فى طلباته .		
الطعن رقم ٧٩ لسنة ٥٦ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٨	٢١٢
(٣) الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية . وجوب نظرها فى سرية . علة ذلك . عقد إحدى جلسات الاستئناف فى علانية دون تناول المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية بأى من طرفي النزاع . لا خطأ .		
الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٣٦	٢٠٢
ب - نظر الدعوى		
سماع الدعوى		
(١) مدة الخمس عشر سنة المقررة لسماع الدعوى . م ٣٧٥ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . ماهيتها .		
الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٣٦	٢٠٢
(٢) سماع دعوى التطليق . شرطه . انتماء الزوجان إلى طائفتين تدينان بالطلاق . م ٧/٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم		

	القاعدة	الصفحة
(٢) الحكم بعد جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . شرطه . اتحاد الموضوع والخصوم والسبب . الحكم في اعتراض بعدم الاعتداد بإعلان الطاعة لخلوه من بيان مسكن الزوجية لا يمنع من نظر الاعتراض الثاني المبنى علي أن المسكن غير مستوفى شرائطه الشرعية وعدم أمانة المطعون ضده . علة ذلك .		
الطعن رقم ١١٦ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٧	٢٠٥
(٣) إختصاص المحاكم الجزئية . تحديده على سبيل الحصر . مادتان ٥ ، ٦ ق رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ بلائحه ترتيب المحاكم الشرعية . ليس من بينه المنازعات المتعلقة بطلب المطلقة الحاضنة الاستقلال بمسكن الزوجية . مؤداه . إختصاص المحاكم الابتدائية دون غيرها بنظر هذه المنازعات .		
الطعن رقم ١٠ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٤/٢٣	١٥٠	٩٢١
(٢) القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ سريانه على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ طالما لم يصدر بتقريرها أحكام جائزة لقوة الأمر المقضى .		
الطعن رقم ١٠ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٤/٢٣	١٥٠	٩٢١
د - الطعن فى الحكم		
(الاستئناف)		
(١) استئناف الأحكام الصادرة فى مسائل الأحوال الشخصية والوقف . خضوعة للأحكام الواردة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية دون قواعد قانون المرافعات .		
الطعن رقم ٨٩ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٥	١٩٤

	القاعدة	الصفحة
(٢) الحكم باعتبار الاستئناف كأن لم يكن . شرطه . تخلف المستأنف عن حضور الجلسة الأولى المحددة لنظره بورقة الاستئناف . مادتان ١٦٧ و٣١٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية.		
الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٦٧	٤٠٥
(٣) حضور محام غير مقيد بجدول محاكم الاستئناف عن ذوى الشأن أمام هذه المحاكم . لا جزاء.		
الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٦٧	٤٠٥
النقض		
(١) إستناد الحكم إلى قرائن تؤدى متساندة فيما بينها إلى النتيجة التى إنتهى إليها عدم جواز مناقشة كل قرينة على حده للتدليل على عدم كفايتها فى ذاتها .		
الطعن رقم ٧٩ لسنة ٥٦ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٨	٢١٢
(٢) الاختصام فى الطعن بالنقض . شرطه . أن يكون للخصم الموجه إليه الطعن مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه . اختصام ورثة المطلوب بثبوت النسب إليها ليكون الحكم حجة عليهم . صحيح .		
الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٦٦	٣٩٨
(٣) عدم بيان الطاعن بسبب النعي مناعيه على الحكم المطعون فيه وكيفيه قصور الحكم في الرد عليها . أثره عدم قبول النعى . لا يغنى عن ذلك احالته أو تقديمه مذكرات أمام محكمة الموضوع تاركاً لمحكمة النقض مقارنتها بالحكم المطعون فيه حتى تقف على وجه القصور .		
الطعن رقم ٩٩ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٦٧	٤٠٥

	القاعدة	الصفحة
رابعاً : مسائل الولاية على المال		
(١) بلوغ الولد أو البنت عاقلا خمس عشرة سنة . أثره زوال الولاية على نفسه . مؤداه . أن يخاصم ويخاصم بشخصه فيما يتعلق بشئون نفسه .		
الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥٩ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/٥	٦٦	٣٩٨
(٢) بيت المال . عدم اعتباره وارثا . أيلولة التركات الشاغرة إليه باعتبارها من الضوائع التى لا يعرف لها مالك . م٤ق٧٧ لسنة ١٩٤٣ بشأن المواريث .		
الطعن رقم ١٦٨٨ لسنة ٥٣ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/١٤	٧٦	٤٥٣
(٣) خلو الأوراق من سبق تمسكالطاعنين من أن بيت المال أمين على التركات منوط به حفظها حتى ظهور وارث للمتوفى أو إنقضاء المدة المقررة لسقوط دعوى الارث أمام محكمة الموضوع . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .		
الطعن رقم ١٦٨٨ لسنة ٥٣ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٢/١٤	٧٦	٤٥٣
(٤) نيابة الوصى . ماهيتها . مباشرة الوصى تصرفات معينة بغير إذن المحكمة بالمخالفة للمادة ٣٩ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ . اعتباره متجاوزا حدود نيابته القانونية عن القاصر . مؤدى ذلك . إنصراف أثر التصرف إلى القاصر .		
الطعن رقم ١١٦٥ لسنة ٥٥ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٤/٤	١٤٠	٨٧٥
(٥) بيع عقار القاصر . الأصل عدم وجوب بيعه بالمزايدة . الاستثناء . إشتراط محكمة الولاية على المال ذلك . مخالفة الوصى ذلك . اعتباره متجاوزا حدود نيابته . أثره . عدم إنصراف أثر التصرف إلى القاصر .		
الطعن رقم ١١٦٥ لسنة ٥٥ ق أحوال شخصية - جلسة ١٩٩١/٤/٤	١٤٠	٨٧٥

	القاعدة	الصفحة
إختصاص		
أولاً : الإختصاص المتعلق بالولاية " الولائى " :		
إختصاص المحاكم المصرية بنظر الدعاوى التى ترفع على الأجنبى :		
انعقاد الاختصاص للمحاكم المصرية في الدعاوى التى ترفع على الأجنبى الذى ليس له محل أقامة فى مصر . شرطه. أن يكون لأحد المدعى عليهم موطن أو محل أقامة فيها . م٣٠ مرافعات . والتعدد تتحدد طبقا للقانون الوطنى بشرط أن يكون حقيقياً وليس صورياً بأن توجه إليهم طلبات فى الدعوى وليس إختصامهم ليصدر الحكم فى مواجهتهم أو لمجرد المثول فيها.		
الطعنان رقما ٦٤١، ٦٦٨ لسنة ٦٠ق أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩١/٤/٢٨	١٥٤	٩٣٩
إختصاص محكمة القيم		
(١) المنازعات المتعلقة بالحراسة التى فرضت قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . إختصاص محكمة القيم دون غيرها بنظرها . علة ذلك . ق١٤١ لسنة ١٩٨١ .		
الطعن رقم ١٨١٤ لسنة ٥٣ ق أحوال شخصية ـ جلسة ١٩٩١/٢/٦	٧٢	٤٣٥
(٢) محكمة القيم إختصاصها دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . م ٦ ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ نطاقه . المنازعات التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه . أثره . إختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعات المتعلقة بالتأميم إلا ما إستثنى منها بنص خاص . علة ذلك .		
الطعون أرقام ١٧٢٥ لسنة ٥٥ ، ٤٢٠ لسنة ٥٨ ، ٥٧٧ لسنة ٥٨ ق ـ جلسة ١٩٩١/٥/٣٠	١٩٥	١٢٥١

	القاعدة	الصفحة
(٣) محكمة القيم . إختصاصها دون غيرها بنظر المنازعات المتعلقة بالحراسات التى فرضت قبل العمل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٧١ . م ٦ق ١٤١ لسنة ١٩٨١ . نطاقه . المنازعات التى تدور حول تقرير الحق أو نفيه . أثره . إختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعات المتعلقة بالتأميم إلا ما أستثنى منها بنص خاص . علة ذلك .		
الطعنان رقما ١٧٢٤ لسنة ٥٥ ق ، ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٣٠	١٩٦	١٢٧٢
إختصاص اللجان القضائية		
لجان التقييم :		
إختصاص لجان التقييم .م٣ ق٧٢ لسنة ١٩٦٣ . نطاقه . تقييم الأموال التى أممت . خروجها عن ذلك بالاضافة أو الاستبعاد . أثره . إهدار حجية قرارها في هذا الخصوص . علة ذلك . للمحاكم صاحبة الاختصاص الفصل فى المنارعات التى تثور بين الغير وبين المنشأة المؤممة بشأن الأموال المتنازع عليها أو فى أى نزع لا يتعلق بالتقييم فى ذاته .		
الطعنان رقما ١٧٢٤ لسنة ٥٥ ق ، ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٣٠	١٩٦	١٢٧٢
إختصاص هيئات التحكيم :		
إختصاص هيئات التحكيم . مناطه . أن يكون جميع أطراف النزاع ممن عددتهم المادة ٦٠ ق٦٣ لسنة ١٩٧١ . المقابلة للمادة ٦ ق٩٧ لسنة ١٩٨٣ . وجود أشخاص طبيعيين أو أشخاص اعتبارية بين أطراف النزاع بعد وقوعه إلى هيئات التحكيم . أثره . إختصاص المحاكم بنظره دون هيئات التحكيم (مثال) .		
الطعن رقم ٢٢٠٧ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩١/١/١٠	٣٢	١٧٢

	القاعدة	الصفحة
ولاية محكمة النقض :		
إختصاص الدوائر المدنية والتجاريةبمحكمة النقض بالفصل فى طلبات الغاء القرارات الإدارية النهائية .مناطه .صدور القرار المطلوب إلغاؤه فى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة دون الشئون السابقة على تعيينهم فيها أو اللاحقة على إنتهاء خدمتهم بها . م ٨٣ من قانون السلطة القضائية .		
الطلب رقم ٤٠ لسنة ٥٧ ق "رجال القضاء " ـ جلسة ١٩٩١/١/٢٩	١	٥
قرار مجلس القضاء الأعلى برفض اعتراض الطالب على إخطار وزير العدل له بتخطيه فى الترقية . عدم اعتباره قرار نهائى . مؤدى ذلك . عدم قبول طلب الغائه .		
الطلبات أرقام ٣٠ ، ٦١ ، ١١٢ لسنة ٥١ق رجال القضاء ـ جلسة ١٩٩١/٢/٢٦	٣	١٥
محكمة النقض . اختصاصها بالفصل فى الطلبات الغاء القرارات الادارية التى تصدرها جهة الادارة فى أى شأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة ويترتب عليها احداث أثر قاونى معين . ليس من بينها قرار إدارة التفتيش القضائى ايداع تحقيقات شكوى الملف السرى للطالب . علة ذلك .		
الطلب رقم ٤٠ لسنة ٥٧ ق "رجال القضاء " ـ جلسة ١٩٩١/١/٢٩	٢٠	٩٦
الطعن فى أحكام محكمة النقض الصادرة فى شئون رجال القضاء :		
الأحكام الصادر من محكمة النقض فى شئون القضاة . لا يقبل طلب الغائها إلا إذا قام أحد القضاة الذين أصدروها سبب من أسباب عدم الصلاحية . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطلب .		
الطلب رقم ٧٤ لسنة ٥٩ ق "رجال القضاء " ـ جلسة ١٩٩١/٢/١٢	٢	١٢

	القاعدة	الصفحة
استئناف		
أولاً : رفع الاستئناف :		
صحيفة الاستئناف وإعلانها		
الاستئناف . اعتباره مرفوعا بتقديم صحيفته إلى قلم الكتاب وقيده فى الجدول فى الميعادين المحددين فى المادتين ٣٠٧ و ٣١٤ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية . اعلان الصحيفة للخصم . لم يحدد له القانون موعداً . مؤدى ذلك . لا محل لتطبيق أحكام المادة ٢٣٧ مرافعات .		
الطعن رقم ٨٩ لسنة ٥٨ ق " أحوال شخصية " جلسة ١٩٩١/١/١٥	٣٥	١٩٤
الخصوم فى الاستئناف		
الخصومة فى الاستئناف تتحدد بمن كان مختصما أمام محكمة أول درجة . مناط تحديد الخصم . توجيه الطلبات إليه فى الدعوى فلا يكفى مجرد اختصامه ليصدر الحكم فى مواجهته لاعتباره خصماً فى الدعوى .		
الطعنان رقما ٨٨٧ ، ١١٥٤ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٤	٣٣	١٨٤
الاستئناف الفرعى		
(١) جواز رفع المستأنف عليه الاستئناف الفرعى بعد إنقضاء ميعاد الاستئناف وبعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلى . يستوى أن يكون ذلك بالإجراءات المعتادة أو بمذكرة مشتملة على أسباب استئنافه . م٢٣٧ مرافعات		
الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٤/١١	١٤٣	٨٩١
(٢) إقامة الطاعن دعواه بالإخلاء للتأجير من الباطن والتأخير فى سداد الأجرة قضاء الحكم الابتدائى بالإخلاء للسبب الثانى وبعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيه بالنسبة		

	القاعدة	الصفحة
للسبب الأول . تقديم الطاعن مذكرتين بالدفاع والتمسك فيها بتوافر سبب الإخلاء للتأجير من الباطن أثناء نظر الاستئناف المرفوع من المطعون ضدهما . اعتبار ذلك استئنافاً فرعياً لقضاء الحكم الابتدائى بعدم جواز نظر الدعوى بالنسبة لطلب الإخلاء للتأجير من الباطن . إغفال الحكم المطعون فيه الفصل في هذا الاستئناف الفرعي . خطأ.		
الطعن رقم ١٣٦٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٤/١١	١٤٣	٨٩١
ثانياً : آثار الاستئناف :		
الأثر الناقل :		
الاستئناف . أثره . إعادة طرح النزاع على محكمة الدرجة الثانية لتفصل فيه من جديد . م٢٣٢ مرافعات . البحث فى صحة الحكم أو بطلانه لا يتأتى إلا إذا كان الاستئناف مقبولا شكلاً . مؤدى ذلك .		
الطعن رقم ١٧١٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٢٨	١٥٧	٩٨٥
الطلبات الجديدة :		
(١) للخصوم تقديم أدلة ودفوع وأوجه دفاع جديدة أمام محكمة الدرجة الثانية وسائل الدفاع الجديدة . ماهيتها . مؤدى ذلك . إقامة الدعوى بطلب الحكم بإخلاء الدكانين محل النزاع لصدور ترخيص بهدم العقار لاعادة بنائه بشكل أوسع. قضاء محكمة أول درجة برفض الدعوى لخلو الترخيص مما يفيد إشتمال المبنى الجديد على وحدات سكنية أو فندقية . تقديم المطعون ضدهما أمام محكمة الإستئناف ترخيصا لاحقا يتضمن اشتمال المبنى على هذه الوحدات لا يعد طلباً جديداً.		
الطعن رقم ٢١٧٣ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٠	٤٢	٢٤٥

	القاعدة	الصفحة
(٢) المقاصة القضائية . وسيلتها . بدعوى أصلية أو بطلب عارض . م ١٢٣ مرافعات . إبداؤها لأول مرة فى الاستئناف. طلب جديد غير مقبول . علة ذلك . للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله . م٢٣٥/١ مرافعات .		
الطعون أرقام ١٧٢٥ لسنة ٥٥ ، ٤٢٠ لسنة ٥٨، ٥٧٧ لسنة ٥٨ ق. جلسة ١٩٩١/٥/٣٠	١٩٥	١٢٥١
(٣) المقاصة القضائية . وسيلتها بدعوى أصلية أو طلب عارض . م١٢٣ مرافعات . إبداؤها لأول مرة فى الاستئناف . طلب جديد غير مقبول . علة ذلك . للمحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله . م٢٣٥/١ مرافعات .		
الطعنان رقما ١٧٢٤لسنة ، ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٣٠	١٩٦	١٢٧٢
ثالثاً : نظر الاستئناف :		
ما يعترض سير الخصومة :		
إعتبار الاستئناف كأن لم يكن :		
الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم إعلانه خلال الميعاد القانونى . م ٧٠ مرافعات . سقوط الحق فى التمسك به حالاته . عدم إتمام إعلان المستأنف عليه بصحيفة الاستئناف لا يحول دون حقه فى الحضور وإبداء أى دفاع فى الدعوى . علة ذلك .		
الطعن رقم ٢٢٥٢ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢	٢٢	١٠٩
رابعاً : الحكم فى الاستئناف :		
تسبيب الحكم الاستئنافى :		
(١) محكمة الاستئناف . إلتزامها بالفصل فى كافة الدفوع التى تمسك بها المستأنف عليه أمام محكمة أول درجة . قضاء الحكم المستأنف برفضها واستغناء المستأنف عليه عن استئنافه		

	القاعدة	الصفحة
(٦) أخذ محكمة الاستئناف بأسباب الحكم الإبتدائى دون إضافة . لاعيب متى رأت أن فى هذه الأسباب ما يغنى عن إيراد رد جديد .		
الطعن رقم ١٠ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٢٣	١٥٠	٩٢١
إصلاح زراعى		
التعويض عن الأرض الزراعية المستولى عليها :		
الأراضى الزراعية المستولى عليها منح صاحبها سندات إسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة وبفائدة قدرها ٥٪ سنوياً من تاريخ الإستيلاء . إستهلاك السندات . مناطه . إستحقاق التعويض . شرطه . المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ .		
الطعن رقم ١٦٣٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩١/٣/١٣	١١٨	٧٤٠
إيجار الأراضى الزراعية :		
مستأجر الأرض الزراعية . عدم جواز إخلائه من العين إلا إذا أخل بالتزام جوهرى يقضى به القانون أو العقد م٣٥ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل . تعلق هذا الحكم بالنظام العام .		
الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٣	١٨٧	١٢٠٠
رهن الأراضى الزراعية :		
الدائن المرتهن الذى انتقلت إليه حيازة الأرض المرهونة . حقه فى تأجيرها للغير . عدم إنقضاء الإيجار بإنقضاء الرهن. إمتداد عقد الإيجار تلقائياً فى مواجهة المدين الراهن .		
الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٣	١٨٧	١٢٠٠

	القاعدة	الصفحة
ماهية أوراق المحضرين وبياناتها :		
إسم المحضر ومحكمته وتوقيعه على صورة الإعلان :		
١ - توقيع المحضر على صورة الإعلان . متعلق بالنظام العام . للمعلن إليه التمسك ببطلانها ولو خلا أصلها من أسباب البطلان . علة ذلك . عدم تصحيح البطلان بحضور المعلن إليه أو إيداعه مذكرة بدفاعه .		
الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٧	١٠٨	٦٧٩
٢ - خلو أصل الإعلان وصورته من بيان إسم المحضر الذى باشره وتوقيعه والمحكمة التي يتبعها . أثره . بطلان الإعلان .		
الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٧	١٠٨	٦٧٩
بيان صفة المستلم وإقامته مع المعلن إليه :		
بطلان الإعلان لعدم بيان صفه المستلم وإقامته مع المعلن إليه . نسبى . أثره .		
الطعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٤	١٣٩	٨٦٨
بطلان الإعلان :		
نوع البطلان :		
بطلان أوراق التكليف بالحضور لعيب فى الإعلان . نسبى . لصاحب المصلحة وحدة التمسك به أمام محكمة الموضوع . التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه .		
الطعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٤	١٣٩	٨٦٨
التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض :		
بطلان الإعلان لسبب لم يسبق إثارته أمام محكمة الموضوع . عدم جواز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .		
الطعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٤	١٣٩	٨٦٨

	القاعدة	الصفحة
لا بطلان إذا إشتملت أصل صورة الإعلان على البيانات اللازمة لصحته مع خلو الصورة من أى كتابة محررة بخط يد المحضر : الدفع ببطلان الإعلان لخلو الصورة المعلنة من البيانات الجوهرية اللازمة لصحته ولعدم مطابقتها للأصل . خلو صورة الإعلان المقدمة من أى كتابة محررة بخط يد المحضر . أثرء إشتمال أصل ورقة الإعلان على البيانات اللازمة لصحته أثره . لا بطلان . **الطعن رقم ١٤٩٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٤**	١٣٩	٨٦٨
إلتزام محكمة الموضوع بالتحقق من صورة الإعلان (١) ورقة الإعلان المقدمة من المعلن إليه تأييداً لدفاعه . وجوب أن تكون هى صورة الإعلان . إلتزام محكمة الموضوع بالتحقق منها باعتبارها مسألة أولية لازمة للفصل فى صحة الإعلان أو بطلانه . وقوع عبء الإثبات على المعلن إليه . علة ذلك . **الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٧**	١٠٨	٦٧٩
(٢) إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعتبار المستند المقدم من الطاعن هو صورة الإعلان دون بيان سنده فى ذلك . قصور . **الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٧**	١٠٨	٦٧٩
إفلاس **أثر الحكم بإشهار الإفلاس :** الحكم بإشهار الإفلاس . أثره .غل يد المفلس عن إدارة أمواله والتصرف فيها من تاريخ صدور الحكم . التصرفات التى يجريها المفلس بعد الحكم . اعتبارها صحيحة بين طرفيها غير نافذة فى مواجهة جماعة الدائنين وحده طلب عدم نفاذ التصرف . **الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٧**	٤٠	٢٣٣

	القاعدة	الصفحة
أولاً : أركان الالتزام " سبب الإلتزام " :		
(١) مفاد توقيع سند الإلتزام بدفع قيمته ولو لم يذكر فيه سبب المديونية . عبء إثبات إنعدام السبب على من يدعيه . وجوب إثباته بالكتابة طالما لم يدع المتعاقد بوقوع إحتيال على القانون .		
الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩١/١/٣٠	٥٧	٣٤٦
(٢) تحقق الشرط الواقف أوالفاسخ فى عقد الإيجار ليس له أثر رجعى . علة ذلك . مؤداه . قيام الإلتزامات الناشئه عنه من وقت تحقق الشرط . م١/٢٧٠ مدنى .		
الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٠	٥٧	٣٤٦
ثانياً : آثار الإلتزام :		
(١) تنفيذ الإلتزام شرط للحكم بالتنفيذ العينى وليس شرطاً لقبول الدعوى . م١/٢٠٣ مدنى . تعريفه . وضع المدين فى حالة المتأخر فى تنفيذ إلتزامه بإنذاره بورقة رسمية من أوراق المحضرين أم ما يقوم مقامه إعتبار المطالبة القضائية إعذاراً .		
الطعن رقم ١٤١٤ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٠	٨٦	٥٢٣
(٢) الأصل تنفيذ الإلتزام عينا . م١٤٧ مدنى . العدول عن التنفيذ العينى إلى التنفيذ بطريق التعويض . شرطه . م٢/٢٠٣ مدنى . وجوب بحث الإعتبارات الموضوعية لإقتصاديات المشروع وعائده الاستثمارى فضلاً عن الظروف المتعلقة بشخص المدين . مؤداه . عدم تناسب التزامات المؤجر مع الأجرة . أثره . وجوب اعمال المادة ٢/٢٠٣ مدنى . علة ذلك .		
الطعن رقم ١٨٨٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٩	١٦٨	١٠٤٨

	القاعدة	الصفحة
(٣) هلاك العين المؤجرة هلاكاً كلياً . أثره . إنفساخ عقد الإيجار من تلقاء نفسه أيا كان سبب الهلاك راجعاً أم غير راجعاً إلى خطأ المؤجر . حق طرفى العقد فى طلب انفساخه. علة ذلك . المادتان ١٥٩ ، ١/٥٦٩ مدنى .		
الطعن رقم ١٨٨٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٩	١٦٨	١٠٤٨
(٤) الهلاك القانونى للعين المؤجرة . أثره . إنفساخ عقد الإيجار كحكم الهلاك المادى . الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة فى غير حالة الهلاك المادى والذى يستحيل معه تنفيذ العقد . اعتباره في حكم الهلاك القانونى . مثال بصدد عقد استغلال سينما وإستحالة تنفيذ التزامات المؤجر لعدم تناسب التزاماته مع الأجرة .		
الطعن رقم ١٨٨٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٩	١٦٨	١٠٤٨
(٥) التنفيذ العينى هو الأصل . المادتان ١/٢٠٣ ، ٢١٥ مدنى . التنفيذ بمقابل . شرطه . إستحالة الوفاء عيناً . تقدير هذه الإستحالة مما تستقل به محكمة الموضوع متى كان سائغاً .		
الطعنان رقما ٢٤٦٩، ٢٥١٧لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩١/٥/١٦	١٧٦	١١٢٩
أثر القوة القاهرة على تنفيذ الإلتزام :		
(١) القوة القاهرة التى ينسفخ بها العقد . ما هيتها . مؤداه . القوة القاهرة التى تمثل مانعا مؤقتاً من التنفيذ . اقتصار أثرها على وقف تنفيذ الالتزام في فترة قيام الحادث وعودة قوته التنفيذية بزواله .		
الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/١/٣٠	٥٥	٣٣٦
(٢) إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الدعوى تأسيساً على توافر القوة القاهرة نتيجة احتلال اسرائيل لشبه جزيرة سيناء على أثر حرب سنة ٦٧ وإستحالة إستمرار		

	القاعدة	الصفحة
الطاعن فى وضع يده على العين المؤجرة وترتيبه على ذلك إنفساخ عقد الإيجار . خطأ فى القانون . علة ذلك . الطعن رقم ٨٦٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩١/١/٣٠	٥٥	٣٣٦
" الحق فى الحبس "		
الحائز حسن النيه أو سيئها . حقه فى حبس الشئ الذى أنفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة حتى يستوفى ما هو مستحق له . م٢٤٦ مدنى . الحكم بتسليم المبيع . رفضه ما تمسك به الحائز من حقه فى الحبس حتى يسترد قيمة بناء اقامة فى العين . خطأ وقصور . الطعن رقم ٣١٦٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٨	١٩١	١٢٢١
أوصاف الإلتزام		
" الشرط والأجل "		
(١) الشرط والاجل إختلاف كل منهما عن الآخر . مؤداه. الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٠	٢٧	١٣٨
(٢) الشرط الواقف . أثره . وقف نفاذ الإلتزام إلى أن تتحقق الواقعة المشروطه . النص فى عقد إيجار شقة النزاع على بدء تنفيذه فور الحصول على حكم نهائى فى الاستئناف بإخلاءها من مستأجرها السابق . إعتبار العقد المذكور معلقا على شرط واقف . الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٠	٢٧	١٣٨
إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم تحقق الإلتزامات المترتبة على عقد إيجار الطاعن إلامن وقت تحقق الشرط الواقف بصدور حكم نهائى بفسخ عقد إيجار المستأجر الأول وترتبه على ذلك عدم إنتقال تلك الإلتزامات إلى المالكين الجديدين . لا خطأ . عدم جواز تحدى الطاعن بسريان عقد الإيجار فى حق المالك الجديد إعمالا لحكم المادة ٢٢ق ٥٢لسنة١٩٦٩ . علة ذلك. الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٠	٢٧	١٣٨

	القاعدة	الصفحة
(٣) اعتبار أملاك الدولة أموالاً عامة . مناطه . تخصيصها للمنفعة العامة بحكم طبيعة الأشياء أو الواقع أو بالاداة التشريعة اللازمة لذلك م ٨٧ مدنى .		
الطعن رقم ١٤٨١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٥	١٥٩	٩٩٣
(٤) الترخيص بشغل العقار ، وروده على الأموال العامة للدولة أو للشخص الاعتبارى العام .		
الطعن رقم ١٤٨١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٥	١٥٩	٩٩٣
أوراق تجارية		
الشيك :		
الشيك . الأصل أنه أداة وفاء . من يدعى خلاف هذا الأصل عليه إقامة الدليل على ما يدعيه .		
الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٥	٩٢	٥٦٨
توقيع الشيك على بياض :		
توقيع الشيك على بياض وتسليمه للمستفيد . تفويض من الساحب إلى الأخير فى ملأ بياناته .		
الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٥	٩٢	٥٦٨

	القاعدة	الصفحة
أولاً : القواعد العامة فى الإيجار		
(أ) نطاق عقد الإيجار :		
دفاع الطاعنة – المؤجرة – بأن عقد إيجار المطعون ضده اقتصر على الشقة المؤجرة إليه دون الحديقة المخصصة لمنفعة جميع وحدات العقار على نحو ما جاء بتقرير الخبير . دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى . إلتفات الحكم عنه . قصور . علة ذلك .		
الطعن رقم ٢٥٩٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩١/٢/١٧	٨٠	٤٨٠
(ب)إختلاف عقد الإيجار عن غيره من العقود :		
" إختلافه عن حق الانتفاع "		
(١) عقد الإيجار . ماهيته . م٥٥٨ مدنى . إختلافه عن عقد بيع حق الإنتفاع . حق المستأجر حق شخصى وحق الإنتفاع العينى يلزم تسجيله .		
الطعنان رقما ٣٣٥ ، ٣٣٦ لسنة ٥٣ ق -جلسة ١٩٩١/٥/٢٣	١٨٤	١١٨٠
(٢) موت المستأجر. لا ينهى عقد الإيجار. إنتقال الحقوق والالتزامات الناشئة عنه إلى ورثته .لهم حق إنهاء عقد الإيجار إذا عقد بسبب حرفه مورثهم أولاعتبارات متعلقة بشخصه. إنقضاء حق الإنتفاع حتما بموت المنتفع. م٩٩٣/مدنى. علة ذلك.		
الطعنان رقما ٣٣٥ ، ٣٣٦ لسنة ٥٣ ق -جلسة ١٩٩١/٥/٢٣	١٨٤	١١٨٠
(ج) إثبات عقد الإيجار :		
(١) للمستأجر وحده إثبات واقعه التأجير بكافة طرق الإثبات .		
الطعن رقم ٢٠٤٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٢٤	١٥٢	٩٣١

	القاعدة	الصفحة
(٢) إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إنتفاء العلاقة الإيجارية بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى وطردها من عين النزاع واقامة قضائه على عدة قرائن متساندة منها عدم وجود عقد مكتوب يفيد استئجارها تلك العين وإيصالات بسدادها الأجرة ومن عدم تمسكها بإستئجارها تلك الشقة أمام محكمة أول درجة . فضلاً عن عدم تحديدها سبيلها فى إثبات العلاقة الإيجارية المدعى بها . قصور وفساد فى الاستدلال .		
الطعن رقم ٢٠٤٤ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٢٤	١٥٢	٩٣١
(٣) العبرة فى تكييف العقد بحقيقة الواقع وما عناه المتعاقدان . عدم الإعتداد بما يطلقه المتعاقدان عليه من أوصاف متى خالفت حقيقة التعاقد .		
الطعنان رقما ٣٣٥ ، ٣٣٦ لسنة ٥٣ ق- جلسة ١٩٩١/٥/٢٣	١٨٤	١١٨٠
(٤) إستخلاص محكمة الموضوع من النص فى عقدى النزاع على أيلولة حق الانتفاع إلى الزوج والأولاد فقط دون سواهم من باقى الورثة فى حالة وفاة أى من المطعون ضدهما وعلى حق الأخيرين بعد إنتهاء مدة الانتفاع فى الاستمرار فى شغل الشقة بنفس الشروط الواردة فى العقد أو بالقيمة الإيجارية التى تقدرها لجنة تقدير الايجارات إلى انصراف النية المشتركة للمتعاقدين إلى إعتبارهما عقد إيجار . إستخلاص سائغ يتفق وظروف العقد .		
الطعنان رقما ٣٣٥ ، ٣٣٦ لسنة ٥٣ ق -جلسة ١٩٩١/٥/٢٣	١٨٤	١١٨٠

	القاعدة	الصفحة
(د) بعض أنواع الإيجار :		
(١) التثبت من وقوع الغصب ونفيه . لايتطلب لنظره أحكام قانون الإصلاح الزراعي بما يشترطه من وجود عقد مكتوب للايجاز ثابتا بالكتابة مودعا نسخة منه بالجمعية التعاونية الزراعية . (الطعن رقم ١٧٤٧ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٠)	٤٣	٢٥٤
(٢) حق الملكية . نطاقه . المادتين ٨٠٢ ، ٨٠٦ مدني . مؤداه . للمالك أن يؤجر ملكه وله اختيار مستأجره وطلب إخلائه منه متى إنتهت المدة المتفق عليها . الإستثناء . تقييد هذا الحق وامتداد عقود إيجار الأراضي الزراعية . المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته . إنتفاء هذه القيود إذا تخلى المستأجر عن الأرض المؤجرة له.لازمه.عدم جواز تقاضي المستأجر أي مقابل نقدي أو عيني . مخالفة ذلك . أثره . البطلان . (الطعن رقم ٤٩٤لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩١/٣/١٤)	١٢٠	٧٥٦
(٣) مستأجر الأراضي الزراعية . عدم جواز إخلائه من العين إلا إذا أخل بالتزام جوهري في القانون أو العقد م ٣٥ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل. له وحده دون المؤجر حق إنهاء العقد بإنقضاء مدته دون اعتبار لشخص المؤجر أو صفته أو من يعمل محله خلفا عاما أو خاصا سجل عقده أو لم يسجله تعلق ذلك بالنظام العام . (الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٢)	١٨٣	١١٧٦
(هـ) فسخ عقد الإيجار :		
العقود المستمرة كالإيجار. القضاء بفسخها بعد البدء في تنفيذها		

	القاعدة	الصفحة
تنفيذها. ليس له أثر رجعى . إعتبارها مفسوخه من وقت الحكم النهائى بالفسخ لاقبله . عدم تنفيذ المؤجر لعقد الإيجار وتقاعسه عن تسليم العين المؤجرة. أثره. وجوب فسخ العقد بمجرد طلب المستأجر. حق الأخير فى إسترداد مادفعه لحساب الأجرة . (الطعن رقم ١٩٢٩ لسنة ٥٢ ق -جلسة ١٩٩١/٤/١١)	١٤٢	٨٨٦
ثانيا : تشريعات إيجار الأماكن :		
(أ) حقوق والتزامات طرفى العلاقة الايجارية :		
"حظر إحتجاز أكثر من مسكن "		
(١) الحظر الوارد فى المادة ٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بعدم احتجاز الشخص الواحد أكثر من مسكن فى البلد الواحد. إنصرافه إلى الوحدات السكنية دون المستعملة فى غير أغراض المسكن. العبرة بحقيقة الواقع .	٦١	٣٧٠
(٢) حظر احتجاز أكثر من مسكن المنصوص عليه قانونا . مناطه. تأجير المستأجر لمسكنه خاليا أو مفروشا للغير ولو بتصريح من المالك. لايعد من قبيل المقتضى المتمثل فى حاجة المستأجر الشخصية للمكان المؤجر وليس الرغبة فى المضاربة. (الطعن رقم ٩٣٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/١/٣١)	٦١	٣٧٠
(٣) إرتفاع حظر احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد بتوافر المقتضى. المقصود بالمقتضى. توافر حق المالك فى التأجير المفروش المنصوص عليه فى المادة ١/٣٩ ق٤٩ لسنة ١٩٧٧. الترخيص باستغلال المنشآت الفندقية إعمالا لحكم القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣والترخيص باستغلال المنشآت الطبية اعمالا لحكم القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١. أثره .		

	القاعدة	الصفحة
الطبـية إعمـالاً لحكم القـانون رقم ٥١ لسـنة ١٩٨١. أثره . امتناع إعمال الحظر المقرر على الإحتجاز . علة ذلك.		
(الطعن رقم ٩٣٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/١/٣١)	٦١	٣٧٠
(٤) استئجار الطاعنة وحدات النزاع لاستغلالها بنسيونا وعدم وضعها هذا الاستغلال موضع التنفيذ . أثره. ارتفاع المقتضى القانونى للإحتجاز ولو قامت بتأجيرها خالية أو مفروشة للغير . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٩٣٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/١/٣١)	٦١	٣٧٠
(٥) احتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد . مناطه إنفراد المستأجر بالسيطرة المادية والقانونية على المسكن التى أبرم عقد إيجارها . إستقلال آخر من ذويه بأحد المساكن للمستأجر . أثره . توافر مقتضى الإحتجاز .		
(الطعن رقم ٩٣٧ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/١/٣١)	٦١	٣٧٠
(٦) إحتجاز أكثر من مسكن فى البلد الواحد . مناطه. إنفراد الشخص بالسيطرة المادية والقانونية على المساكن التى أبرم عقود إيجارها أو امتلكها . تحقق السيطرة المادية على العين المؤجرة بتسليم المستأجر لها . حقيقة أو حكماً . وعلى العين التى يمتلكها منذ صلاحيتها للسكنى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى إعتبار الشغل الفعلى للعين بالإقامة فيها هو مناط الإحتجاز . خطأ فى القانون .		
(الطعن رقم ٨٠٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩١/٢/٦)	٧٠	٤٢٥

	القاعدة	الصفحة
« هدم العقار لإعادة بنائه » إلتزام المالك المرخص له بهدم مبناه لإعاده بنائه بشكل أوسع بتوفير مكان مناسب للمستأجر بأجر مماثل أو بتعويضه نقدا . التزام تخييرى. الخيار فيه للمالك . (الطعن رقم ٢١٧٣ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٩١/١/٢٠)	٤٢	٢٤٥
« الإستثناءات الواردة على حق المؤجر فى طلب الإخلاء » « التأجير المفروش » ١- إثبات التأجير المفروش : (١) إعتبار المكان المؤجر مفروشاً . شرطه . وجوب اشتماله فوق منفعة المكان ذاته على منقولات ومفروشات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان. استقلال محكمة الموضوع بتقدير جدية الفرش الموجود بالعين المؤجرة . متى كان سائغاً. (الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٥٦ ق -جلسة ١٩٩١/١/٣٠)	٥٣	٣٢٣
(٢) اعتبار المكان المؤجر مفروشا . شرطه. شمول الإجارة بالإضافة إلى منفعة المكان فى ذاته مفروشات أو منقولات كافية للغرض الذى قصده المتعاقدان من استعمال العين . حق المستأجر فى إثبات أن العين أجرت خالية على خلاف الثابت بالعقد بكافة طرق الاثبات . علة ذلك . (الطعن رقم ٨٤٣ لسنة ٥١ ق- جلسة ١٩٩١/٢/٦)	٧٣	٤٣٩
(٣) العبرة فى وصف العين بحقيقة الحال وقت التعاقد . وجوب الإعتداد بالمنقولات والمفروشات المسلمة للمستأجر وقت التعاقد . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم المستأنف تأسيساً على أن العين أجرت خالية استناداً إلى أقوال		

	القاعدة	الصفحة
المادة ٥٩٤ مدنى إستناداً إلى موقع المحل وعدم وجود اسم تجارى له وتفاهة السلع التى يجرى التعامل فيها . ومن ثم انتفاء عنصر الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية . قصور وفساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ١٢٧٧ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)	٩٩	٦٢٦
« تبادل الوحدات السكنية »		
(١) تبادل الوحدات السكنية ، جوازه فى البلد الواحد كقاعدة عامة . م٣/٧ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . بعد موقع العمل الاصلى عن محل إقامة المستأجر راغبى التبادل إحدى حالاته. م/٣/ أولا من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . جواز اتمام التبادل فى هذه الحالة بين مدن الاقاليم الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٥ لسنة ١٩٧٧ . مؤداه . صحة تبادل الوحدات السكنية بين مستأجرى اقليم القاهرة والجيزة ، عدم تعارض ذلك مع النص القانونى المشار إليه . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٣٩٠ لسنة ٥٤ ق -جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٨	١٣٠٣
(٢) عقد تبادل الوحدات السكنية ، عقد رضائى ، اللجوء إلى القضاء ليس شرطا لصحة التبادل وانما لمجابهة رفض المؤجر اتمامه . الحكم به قيامه مقام العقد اللازم لإثبات التبادل . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٢٣٩٠ لسنة ٥٤ ق -جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٨	١٣٠٣
(٣) إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى توافر الشروط الموضوعية اللازمة قانونا لإجراء التبادل على التبادل الحاصل بين الوحدتين السكنيتين المؤجرتين للمطعون ضدها الأولى والثانية. النعى المثار من الطاعن بمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون		

	القاعدة	الصفحة
لعدم إستصدار المطعون ضدهما المذكورين حكما من القضاء بصحة التبادل قبل إتمامه فعلاً . لا أساس له .		
(الطعن رقم ٢٣٩٠ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٨	١٣٠٣
(ب) تحديد الأجرة :		
١- الإتفاق على أجرة تقل عن الأجرة القانونية في عقود ايجار الاماكن جائز. وجوب إعمال هذا الإتفاق طوال مدة الايجار الأصلية المتفق عليها . الامتداد القانوني للعقد بعد ذلك . أثره . للمؤجر مطالبة المستأجر بالأجرة القانونية . الإتفاق على الأجرة الاقل من الأجرة القانونية مقابل تنازل المستأجر عن بعض حقوقه المخولة له قانوناً . وجوب إلتزام كل من المؤجر والمستأجر بالأجرة الأقل مدة العقد الإتفاقية والمدة التى امتد إليها بقوة القانون . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٦٨٣ لسنة ٦٠ ق -جلسة ١٩٩١/٣/٢١)	١٢٣	٧٧٥
٢- الإتفاق بين المؤجر والمستأجر على أجرة شهرية نهائية لا تتأثر بأية زيادة تقررها لجنة تحديد الأجرة مقابل تنازل الأخير عن شقة أخرى يستأجرها بالدور الأرضي بذات العقار التزم بتسليمها للمؤجر عند استلام العين المؤجرة المتفق على أجرتها . قضاء الحكم المطعون فيه بقصد اعمال الأجرة الإتفاقية على مدة العقد الإتفاقية دون المدة التى امتد إليها العقد بقوة القانون . خطأ .		
(الطعن رقم ٣٦٨٣ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩١/٣/٢١)	١٢٣	٧٧٥

	القاعدة	الصفحة
« الطعن على قرار تحديد الأجرة »		
١- الطعن على قرارات لجان تقدير الأجرة أمام محكمة القضاء الإدارى. نطاقه . م ١٠/٨ ق ٤٧ لسنة ١٩٧٤. عدم تقيد المحكمة الإبتدائية بهذا النطاق عند نظرها الطعن المحال إليها فى قرار مجلس المراجعة الصادر قبل العمل بقانون ٥٣ لسنة ١٩٦٩ . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١٦٢٦ لسنة ٥١ ق -جلسة ١٩٩١/٢/٢٤)	٩٠	٥٥٣
٢- الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى المنازعات المتعلقة بتحديد القيمة الإيجارية . عدم جواز الطعن عليها بأى وجه من أوجه الطعن . المادتان ١٨ ، ٢٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .		
(الطعن رقم ١٨٤٧ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩١/٣/١٤)	١١٩	٧٤٩
الإصلاحات والتحسينات والتعديلات فى العين المؤجرة :		
١- الإصلاحات والتحسينات التى يحدثها المؤجر بالعين المؤجرة قبل التأجير وجوب تقديرها واضافة مقابلها للأجرة .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة٥٢ ق- جلسة ١٩٩١/١/١٠)	٢٨	١٤٦
٢- التحسينات التى يجريها المؤجر بالعين المؤجرة بعد التأجير وأثناء انتفاع المستأجر. كميزة جديدة . لاسبيل لإلزام المستأجر بمقابل الإنتفاع بها إلا بموافقتة . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٠)	٢٨	١٤٦
٣- احداث تغيرات مادية جوهرية فى الأجزاء الأساسية للمبنى القديم . أثره . اعتباره مكانا جديدا غير خاضع لقانون إيجار الأماكن .		
(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٩١/١/١٠)	٢٨	١٤٦

	القاعدة	الصفحة
٤- تكييف التعديلات بأنها جوهرية تغير من طبيعة المبنى وتجعله فى حكم المنشأ فى تاريخها . تكييف قانونى يستند إلى تقدير الواقع . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٢ ق- جلسة ١٩٩١/١/١٠)	٢٨	١٤٦
٥- توافر التماثل أو انصرافه بين عين النزاع وشقة المثل . واقع. استقلال قاضى الموضوع بتقديره متى كان استخلاصه سائغا . (الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٢ ق -جلسة ١٩٩١/١/١٠)	٢٨	١٤٦
٦- قيام المؤجر بتركيب المصعد فى عقار النزاع الخاضع لأحكام القانون ٤٥ لسنة ١٩٦٢، ٤٩لسنة ١٩٧٧- وبعد تاريخ العمل بقرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٦٥١لسنة١٩٧٠. وجوب تقدير قيمته واضافة مقابل الإنتفاع به إلى الأجرة القانونية. المنازعة فى هذا التقدير خضوعها لأحكام المادتين ١٨ ، ٢٠ق٤٩لسنة ١٩٧٧. (الطعن رقم ١٨٤٧ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩١/٣/١٤)	١١٩	٧٤٩
٧- المصاعد التى يقوم المؤجر بتركيبها بالعين المؤجرة بعد التأجير. اعتبارها من التحسينات التى لاسبيل لإلزام المستأجر بمقابل الانتفاع بها إلا بموافقته. الإستثناء. حالاته . (الطعن رقم ١٨٤٧ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩١/٣/١٤)	١١٩	٧٤٩
٨- التزام المؤجر بإدخال المصعد فى المبانى المرخص بها أو التى يقوم بتعليتها بعد تاريخ العمل بقرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٦٥١ لسنة ١٩٧٠ متى توافرت شروطه . أثره .		

	القاعدة	الصفحة
٥- إستخلاص إقامة المستفيد من امتداد عقد الايجار مع مستأجر العين اقامة مستقرة طبقاً لنص م٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . من سلطة محكمة الموضوع .		
(الطعن رقم ١٠٤٩ لسنة ٥٣ ق -جلسة ١٩٩١/٣/٢٧)	١٣٢	٨٣٠
« مسكن الزوجية »		
إقامة الزوجة بمسكن الزوجية . رهين باستمرار علاقة الزوجية مع زوجها . انفصا م عراها . أثره .		
(الطعن رقم ٢٢٧٠ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩١/١/٣١)	٦٠	٣٦٢
« المساكنة »		
المساكنة التى تنشئ للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المشار إليهم فى المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى البقاء بها بعد وفاة المستأجر أو تركه لها . وجوب حصولها منذ بدء الإجارة . إقامة العاملون فى خدمة المستأجر معه ولو كانت منذ بدء الإجارة . لاتعد مساكنه إعتبارها من قبيل الإيواء الذى لا يمنحهم حقا فى البقاء بالعين المؤجرة بعد وفاة أو تركه لها . علة ذلك .		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٥٣ ق- جلسة ١٩٩١/١/٢٤)	٤٩	٢٩٦
« الترك والتخلى عن العين المؤجرة »		
ترك العين المؤجرة : قيامه على عنصرين . مادى يتمثل فى هجر المستأجر الإقامة على نحو نهائى ، ومعنوى هو نية تخليه عن العلاقة الإيجارية ، لاتثريب على المستأجر إن هو لم ينتفع بالعين فعلا مادام قائما بتنفيذ التزاماته .		
(الطعن رقم ٢١١ لسنة ٥٣ ق -جلسة ١٩٩١/٣/٦)	١٠٤	٦٥٥

	القاعدة	الصفحة
الإمتداد القانونى للعين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى :		
١- عقد إيجار العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى إنتهائه بوفاة المستأجر الأصلى أو تركه العين . استمراره لصالح شركائه . م٢/٢٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . العبرة فى الغرض من استعمال العين بما أثبت بعقد الإيجار . التغيير فى البيان . أثره . **(الطعن رقم ٢١٨٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩١/٢/٦)**	٦٨	٤١٤
٢- إدعاء الطاعن باعتباره مشاركا للمستأجر الأصلى للعين المؤجرة قبل وفاته فى شركة واقع لإنتاج الأفلام بتزوير عقد الإيجار - بتغيير بياناته جعل الغرض من إستعمال تلك العين قاصرة على السكنى فقط دون التصريح باستعمالها مكتبا درءاً الإخلائه منها واستفادته من الامتداد القانونى لعقد الايجار. قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الإدعاء بالتزوير وتأييد القضاء إخلائه من العين على سند من أن الطاعن لم يكن طرفا فى عقد الإيجار المدعى بتزويره . خطأ . **(الطعن رقم ٢١٨٦ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩١/٢/٦)**	٦٨	٤١٤
٣- حق ورثة وشركاء مستأجر العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فى الإنتفاع بها بعد وفاته.م ٢/٢٩ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .حق شخصى مقرر لهم وحدهم . عدم جواز تحدى الغير به أمام القضاء . **(الطعن رقم ١٦٨٨ لسنة ٥٣ ق-جلسة ١٩٩١/٢/١٤)**	٧٦	٤٥٣

	القاعدة	الصفحة
(هـ) إقامة المستأجر مبنى من أكثرمن ثلاث وحدات سكنية :		
١- إعمال نص م ٢/٢٢ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. مناطه . أن تكون وحدات المبنى الذى اقامه المستأجر أكثر من ثلاث وحدات تامه البناء وصالحة للإنتفاع بها وان يظل المبنى مملوكاً له حتى تاريخ رفع الدعوى .		
(الطعن رقم ٢٤١٧ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٩٩١/٢/٦)	٦٩	٤٢١
٢- تمسك الطاعن بأنه وزوجته وأولاده يملكون الارض التى أقيم عليها المبنى بموجب عقد مسجل وأنه يختص بشقة ونصف فقط من وحدات المبنى . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى القضاء بإخلائه من الشقة استئجاره على سند من ملكيته لكامل وحدات المبنى لصدور ترخيص البناء بأسمه . قصور وفساد فى الاستدلال .		
(الطعن رقم ٢٤١٧ لسنة ٦٠ ق -جلسة ١٩٩١/٢/٦)	٦٩	٤٢١
٣- إقامة المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره - تخييره- بين تركه الوحدة السكنية التى يستأجرها أو توفير مكان ملائم للمالك أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بما لايجاوز مثلى أ جرة الوحدة التى استأجرها- م٢/٢٢ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١. مناطه. أن تكون الوحدة البديلة نظيره للعين المؤجرة له فى مواصفاتها . علة ذلك .		
(الطعن رقم ١١١٧ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٩١/٣/٢٥)	١٢٨	٨٠٥

	القاعدة	الصفحة
(و) إنتهاء عقد الإيجار : **« إنتهاء عقد إيجار الأجنبى »** ١- عقود الإيجار الصادرة للأجانب والسارية وفق العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ إنتهاؤها بقوة القانون طالما لم يكن لهم إقامة سارية المفعول فى ذلك الوقت م١٧ ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١، عقود الإيجار المبرمة لصالحهم فى تاريخ تال لسريان القانون المذكورة انتهاؤها بإنتهاء مدة إقامتهم بالبلاد . (الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٥٦ ق -جلسة ١٩٩١/١/٢٨)	٥٢	٣١٦
٢- صدور ق١٣٦لسنة ١٩٨١لاحقا لدستور دولة اتحاد الجمهوريات العربية ولقرار مجلس الرئاسة للاتحاد المذكور. وخلو القانون المذكور من النص على استثناء رعايا الجمهورية العربية الليبية أو السورية من أحكام م ١٧ منه . مؤداه . إنتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن الطاعن - الليبى - قد انتهت اقامته قبل صدور القانون المذكور فينتهى عقد الايجار الصادر له بقوة القانون لاخطأ . (الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٥٦ ق -جلسة ١٩٩١/١/٢٨)	٥٢	٣١٦
٣- امتداد عقد إيجار النزاع للمطعون عليه الأجنبى الجنسية بعد ترك والده المستأجر الأصلى العين المؤجرة فى تاريخ سابق على صدور القانون ١٣٦لسنة ١٩٨١ . إنتهاء عقد الإيجار بقوة القانون لانتهاء إقامته بالبلاد فى تاريخ تال لسريان القانون المذكور.لاعبرة بحصوله على الجنسية السودانية - أياً كان وجه الرأى فيه - أو تصريح جديد بالإقامة . علة ذلك . (الطعن رقم ٢٣٠٢ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٩١/٣/١٣)	١١٥	٧٢١

	القاعدة	الصفحة
المنشآت الآيلة للسقوط		
(١) خلو تشكيل المحكمة الابتدائية التى أصدرت الحكم فى الطعن على قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط من مهندس . أثره . بطلان متعلق بالنظام العام . جواز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه. (الطعن رقم ١٧١٥ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٧	٩٨٥
(٢) حق المحكمة المنصوص عليها فى المادة ١٨ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى النظر فى قرار اللجنة الصادر بالهدم الكلى أو الجزئى أو التدعيم أو الترميم أو الصيانة برفض الطعن عليه أو بقبوله وإعادة النظر فيه بالإلغاء أو التعديل . م ٣/٩ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . الطعن على جزء من القرار متعدد الأجزاء الصادر من اللجنة المذكورة . وجوب التزام المحكمة بنطاق الطعن . علة ذلك. (مثال بصدد قرار هدم وحدات وترميم وحدات أخرى من ذات العقار) (الطعن رقم ٢٢٠١ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٥/١٦)	١٧٨	١١٤٥
(ب) **بطلان - بيع** **بطلان التصرفات:** **بطلان العقد:** بطلان العقد لانعدام محله . أثره . عودة المتعاقدين إلى الحالة التى كانا عليها قبل العقد. (الطعن رقم ٧٥٦ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٤)	١٢١	٧٦٢

	القاعدة	الصفحة
ثالثا : فسخ العقد		
القضاء بفسخ عقد البيع ، أثره ، إنحلال العقد بأثر رجعى منذ نشوئه ، حق البائع فى استرداد المبيع ، أساسه ، استرداد ما دفع بغير حق ، المطالبة باسترداد المبيع أو بالتعويض عنه ، شرطه ، صدور حكم نهائى بالفسخ ، التقادم القصير المنصوص عليه فى المادة ١٨٧ مدنى ، بدء سريانه من تاريخ صدور الحكم النهائى بالفسخ. (الطعن رقم ١٠٣٨ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٨)	١٣٣	٨٣٨
رابعاً : دعوى صحة التعاقد		
(١) بطلان دعوى صحة التعاقد ، شرطها ، أن يكون من شأن البيع نقل الملكية ، نطاقها ، إتساعه لإثارة جميع أسباب بطلان العقد. (الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢١)	٨٨	٥٣٧
(٢) الحكم الصادر بصحة التوقيع ، حجيته ، إقتصارها على صحة التوقيع ، لا يمنع من نظر دعوى صحة التعاقد – علة ذلك. (الطعنان رقما ٣٠٦٩ لسنة ٥٧ ق ، ٢٣٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)	٩٧	٦١١
خامساً : بعض أنواع البيوع		
(أ) بيع عقارات الأوقاف:		
بيع أعيان الوقف بالمزاد واستبدالها بالمزاد العلنى ، لا ينعقد بمجرد ارساء المزاد على صاحب العطاء الأعلى ، تمام القبول فيه وانعقاده باعتماده من صاحب الصفة فى ذلك طبقا لقائمة شروط استبدال عقارات الأوقاف الخيرية بالمزاد العلنى. الطعن رقم ١٦٢٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٥/١٢	١٧٠	١٠٧٨
(٢) بيع مرض الموت:		
اعتبار التصرف مضافا إلى ما بعد الموت ، شرطه ، أن يكون على سبيل التبرع أو أن يكون الثمن يقل عن قيمة المبيع بما يجاوز ثلث التركة ، المادتان ٩١٦ . ٤٧٧ من القانون المدنى ، إثبات صدور البيع فى مرض الموت ، اعتباره على سبيل التبرع ، إثبات أن العقد لم يكن مقصودا به التبرع وأن الثمن يناسب قيمة المبيع كاف لحمل قضاء الحكم فى إثبات العوض ، مؤداه ، التعرض لصدور التصرف فى مرض الموت ، غير لازم . (الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩١/٣/٢٧)	١٣١	٨٢٣

	القاعدة	الصفحة
سادسا : مسائل متنوعة بيع المالك على الشيوع لقدر مفرز من نصيبه قبل إجراء القسمة نافذ في حقه ، أثر ذلك ، تعلق نفاذه فى حق باقى الشركاء على نتيجة القسمة. (الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/١/١٧)	٤٠	٢٢٣

	القاعدة	الصفحة
تأميم - تأمين - تأمينات إجتماعية - تحكيم - تزوير - تسجيل تعويض - تقادم - تقسيم		
تأميم		
(١) التأميم . أثره . نقل ملكية المشروع المؤمم إلى ملكية الدولة مقابل التزامها بتعويض صاحبه بقيمته بموجب سندات أسمية على الدولة.		
(الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)	١٢٥	٧٨٨
(٢) تقييم المنشأة المؤممة . ماهيته . تقدير قيمتها وقت التأميم توصلا لتحديد التعويض المستحق لأصحابها مقابل نقل ملكيتها للدولة.		
(الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)	١٢٥	٧٨٨
(٣) تحديد لجنة التقييم لعنصر من عناصر المنشأة المؤممة على نحو مؤقت . تحديده بصفة نهائية . أثره . ارتداد التحديد إلى وقت التأميم.		
(الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)	١٢٥	٧٨٨
(٤) التزام الدولة بتعويض أصحاب المشروعات والمنشآت المؤممة بسندات عليها وفقا لأحكام القوانين التى آلت بمقتضاها الملكية إليها . م ١ ، ٢ ق ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ ، القوانين ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ . الزام الشركة الطاعنة بالتعويض . خطأ فى القانون.		
(الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)	١٢٥	٧٨٨

	القاعدة	الصفحة
(٥) التأميم . إقتصاره على الحقوق والأموال المملوكة للشركة المؤممة وقت التأميم . مؤداه.		
(الطعون أرقام ١٧٢٥ لسنة ٥٥ ق ، ٤٢٠ لسنة ٥٨ ق ، ٥٧٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٥	١٢٥١
(٦) إختصاص لجان التقييم . م ٣ ق ٧٢ لسنة ١٩٦٠ . نطاقه . تقييم الأموال التى أممت . خروجها عن ذلك بالإضافة أو الاستبعاد . أثره . إهدار حجية قرارها فى هذا الخصوص . علة ذلك . للمحاكم صاحبة الاختصاص الفصل فى المنازعات التى تثور بين الغير وبين المنشأة المؤممة بشأن الأموال المتنازع عليها أو أى نزاع لا يتعلق بالتقييم فى ذاته.		
(الطعون أرقام ١٧٢٥ لسنة ٥٥ ق ، ٤٢٠ لسنة ٥٨ ق ، ٥٧٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٥	١٢٥١
(٧) التأميم . إقتصاره على الحقوق والأموال المملوكة للشركة المؤممة وقت التأميم . مؤداه .		
(الطعنان رقما ١٧٢٤ لسنة ٥٥ ق ، ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٦	١٢٧٢

تأمين	القاعدة	الصفحة
تداول وثيقة التأمين الإذنية فى عقد التأمين البحرى: تداول وثيقة التأمين الاذنية فى عقد التأمين البحرى تكون بطريق التظهير أصلا ٠ ابرام العقد بين مالك البضاعة وشركة التأمين لصالح آخر من قبيل الاشتراط لمصلحة الغير ٠ أثره ٠ للمالك " المشترط " الحق فى نقض مشارطة التأمين صراحة أو ضمنا دون التقيد بشكل معين ما لم يعلن المستفيد قبوله له أو رغبته فى الإفادة منها. (الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٣	١١,٣
تعيين المستفيد فى مشارطات التأمين: (١) تعيين المستفيد فى مشارطات التأمين ٠ من مسائل الواقع. استقلال محكمة الموضوع باستخلاصها من نصوص المشارطة متى كان استخلاصها سائغا. (الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٣	١١٠٣
الرجوع المباشر على الغير المسئول عن الضرر: (٢) ليس للمؤمن بحسب الأصل حق الرجوع المباشر على الغير المسئول عن الضرر ٠ علة ذلك ٠ الرجوع بدعوى الحلول ٠ شرطه. الوفاء للدائن بالدين المترتب فى ذمة المدين أو إذا كان سنده فى ذلك حوالة الحق إليه من المؤمن له فى وثيقة التأمين. (الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٣	١١٠٣

	القاعدة	الصفحة
إضافة شرط مكتوب إلى العقد المطبوع:		
(٣) إضافة المتعاقدين شرطا مكتوبا إلى العقد المطبوع . أثره. وجوب إعمال هذا الشرط ولو تعارض مع شرط مطبوع . علة ذلك.		
(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٣	١١٠٣
شرط من المخازن إلى المخازن:		
شرط "من المخازن إلى المخازن" . ماهيته . اتفاق المؤمن والمؤمن له فى وثيقة التأمين أن يضمن المؤمن الاخطار التى تلحق البضاعة من وقت خروجها من مخازن الشاحن إلى وقت دخولها مخازن المرسل إليه.		
(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٣	١١٠٣
التامين بشرط جميع الأخطار:		
فى التأمين بشرط "جميع الأخطار" . ليس للمؤمن له اثبات سبب الضرر لقيام قرينة لصالحه على أن سبب الضرر خطر مضمون . للمؤمن نفى هذه القرينة باثبات أن الضرر راجع إلى خطر مستبعد.		
(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٣	١١٠٣
الوفاء بالقيمة التامينية المستحقة بالنقد الأجنبى:		
الوفاء بالقيمة التأمينية أو أى تعويضات تستحق بالنقد الأجنبى فى نطاق عقود التأمين المبرمة مع الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية وشركات التأمين . م٩٣ من اللائحة التنفيذية للقانون ٩٧ لسنة ١٩٧٦ .		
(الطعن رقم ٥٠٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٣	١١٠٣

	القاعدة	الصفحة
طبيعة عقد التأمين: عقد التأمين من العقود التى مبناها حسن النية – التزام المؤمن له بصدق الإقرارات والبيانات التى يقدمها للمؤمن . الغش فيها أو إخفاء حقيقة الأمر . أثره . بطلان العقد. **(الطعن رقم ٢٥٠٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٦)**	١٨٨	١٢٠٥
تأمينات إجتماعية **تعلق قانون التأمينات الاجتماعية بالنظام العام:** أحكام قانون التأمين الاجتماعى . تعلقها بالنظام العام. **(الطعن رقم ١٠٣٢ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٢)**	١٤٨	٩١١
معاش الوفاة: معاش الوفاة . تسويته بواقع جزء من خمسة وأربعين جزءا من الأجر عن كل سنة من سنوات الاشتراك فى التأمين بحد أقصى ٨٠٪ من هذا الأجر اضافة مدة افتراضية لمدة الاشتراك مقدراها ثلاث سنوات . شرطه . ألا تزيد على المدة الباقية لبلوغ المؤمن عليه السن المنصوص عليها بالبند (١) من المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ٧٥ المعدل بق ٢٥ لسنة ١٩٧٧ فإذا قل بعد هذه الإضافة عن ٥٠٪ يزاد إلى ٦٥٪ م ٢/١٩ ، ٢/٢٠ من القانون المشار إليه. **(الطعن رقم ١٠٣٢ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٢)**	١٤٨	٩١١

تحكيم	القاعدة	الصفحة
إصدار حكم المحكمين:		
إعفاء حكم المحكمين من اتباع إجراءات المرافعات ليس من شأنه عدم اتباع الأحكام الخاصة بالتحكيم الواردة بذات القانون . وجوب اشتمال الحكم على ملخص لأقوال الخصوم ومستنداتهم . م ٥٠٧ مرافعات . إغفال ذلك . أثره . بطلان حكم المحكمين . ضم أوراق الدعوى للحكم لا أثر له.		
(الطعن رقم ٩٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)	١٢٦	٧٩٣
دعوى بطلان حكم المحكمين:		
جواز الالتجاء لدعوى بطلان حكم المحكمين م ٥١٢/٤ مرافعات. شرطه . وقوع بطلان فى الحكم أو فى الإجراءات أثر فيه.		
(الطعن رقم ٩٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)	١٢٦	٧٩٣
المحكم:		
المحكم ليس طرفا فى خصومة التحكيم وانما هو شخص يتمتع بثقة الخصوم ويفصل فيما شجر بينهم بحكم يحوز حجية الشئ المحكوم به بمجرد صدوره.		
الطعنان رقما ٨٨٧ ، ١١٥٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/١/١٤	٣٣	١٨٤
مشارطة التحكيم:		
مشارطة التحكيم . لا تعد من قبيل التصرفات أو الدعاوى الواجب شهرها . تسجيل المشارطة . لا أثر له.		
(الطعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٧)	٥١	٣١٠

تزوير	القاعدة	الصفحة
دعوى التزوير الأصلية		
دعوى التزوير الأصلية ٠ وجوب اختصام من بيده المحرر ومن يفيد منه ٠ علة ذلك ٠ تخلف ذلك ٠ أثره.		
(الطعن رقم ١٩٣٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٣/٧)	١٠٩	٦٨٥
الادعاء بالتزوير:		
(١) مدعى التزوير ٠ وجوب اتخاذه طريق الطعن بالتزوير بالأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٩ اثبات وما بعدها دون حاجة إلى تصريح من المحكمة بذلك ٠ ادعاء المستأنف ضدهما تزوير توقيعات الخبراء الثابتة على التقرير ٠ عدم التزام المحكمة بحث هذا الادعاء طالما لم يسلكا طريق الطعن بالتزوير.		
(الطعن رقم ١٨٨٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٥/٩)	١٦٨	١٠٤٨
(٢) إتخاذ الخصم طريق الطعن بالتزوير لا يستلزم ترخيصا من المحكمة بذلك.		
(الطعن رقم ١٦٠٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٧	١٢٩٤

	القاعدة	الصفحة
إثبات التزوير		
(١) إغفال محكمة الموضوع الاطلاع على الورقة المطعون عليها بالتزوير أو الانكار - أثره - بطلان الحكم - علة ذلك.		
(الطعن رقم ٣٨٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٨)	١٠١	٦٣٧
(٢) محكمة الموضوع - وجوب بحثها التزوير المدعى به - مناطه - أن تكون الدعوى مقبولة أمامها.		
(الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٣/٧)	١٠٩	٦٨٥
(٣) تزوير المحرر - إثباته - سبيله - الإدعاء بالتزوير بطلب عارض أو بدعوى أصلية إذا لم يكن قد تم الاحتجاج به بعد فى دعوى سابقة.		
(الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٣/٧)	١٠٩	٦٨٥
تغيير الحقيقة فى الورقة الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها :		
تغيير الحقيقة في الورقة الموقعة على بياض ممن استؤمن عليها - خيانة أمانة - عدم جواز اثبات التغيير إلا بالكتابة أو بمبدأ الثبوت بالكتابة مستكملا بشهادة الشهود أو القرائن - الاستيلاء على الورقة بغير التسليم الاختيارى - اعتبار تغيير الحقيقة بها تزويرا - جواز اثباته بكافة الطرق.		
(الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/١/٣٠)	٥٧	٣٤٦

تسجيل	القاعدة	الصفحة
أولا - تسجيل التصرفات الناقلة للملكية نقل ملكية العقار بالتسجيل . شرطه . أن يكون البائع مالكاً للعقار. **(الطعنان رقما ٣٥٦٢ ، ٣٥٥١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٢١)**	١٢٤	٧٨٢
ثانيا - تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد والحكم الصادر فيها. (١) تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش التسجيل . أثره . إعتبار حق المشترى حجة على كل من ترتب له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . المادتان ١١ ، ١٥ بالقانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ . تسجيل المشترى صحيفة دعواه قبل أن يسجل الطاعن عقده الصادر إليه من ذات البائع . أثره. **(الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/١/١٧)**	٤٠	٢٢٣
(٢) تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشترى على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار . أثره . جعل حق هذا المشترى الذى يقرره الحكم المؤشر به فى هامش تسجيل الصحيفة حجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتب له حقوق عينية على ذات العقار ولا يحول تسجيل المتصرف إليه لعقده بعد ذلك دون الحكم للمشترى الذى سجل صحيفة دعواه فى تاريخ سابق. **(الطعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٧)**	٥١	٣١٠

	القاعدة	الصفحة
تسجيل		
(٣) العبرة فى المفاضلة . بأسبقية التسجيل أن يكون المتصرف واحد . إنصراف أثر تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد إلى التصرف الذى طلب الحكم فقط منها. (الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٥	٩٧٣
(٤) تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أو التأشير بها . أثره . إعتبار حق المدعى الذى تقرر بحكم مؤشر به . حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها . مفاد ذلك . استثناء الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل . علة ذلك . معنى الغير سئ النية فى مدلول المادة ٢/١٧٥ من هذا القانون. (الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٥	٩٧٣
تعويض		
أولا - الخطأ الموجب للتعويض:		
الحكم نهائياً بادانة الطاعن بتهمتى الإصابة الخطأ والقيادة بحالة ينجم عنها الخطر . يقيد المحكمة المدنية عند فصلها فى دعوى التعويض عن إتلاف السيارة التى اصطدم بها . علة ذلك . الأساس المشترك بين الدعويين الجنائية والمدنية المادتان ٤٥٦ إجراءات جنائية ، ١٠٢ إثبات . (مثال). (الطعن رقم ١٩١٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٥/٩)	١٦٦	١٠٢٨

	القاعدة	الصفحة
التقادم المسقط: الحق فى المطالبة بدين الضريبة . تبدأ مدة سقوطه من تاريخ وجوبه فى ذمة المدين فإذا كان مؤجلا أو معلقا على شرط فإن ميعاد سقوطه يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقق الشرط . (مثال) . طلب الممول إصدار بطاقة ضريبية . تضمنه بطريق اللزوم الاخطار بمزاولة النشاط. **(الطعن رقم ٢١٧١ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٥)**	٩١	٥٦١
تقسيم تطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بما فيها حظر بيع الأراضى الواردة فى نص المادة العاشرة منه . شرطه . تخلف هذه الشروط كلها أو بعضها . أثره . بين حصة شائعة من الأرض . خروجه عن نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وحظر حكم البيع الوارد بالمادة العاشرة. **(الطعن رقم ١٠٩٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٠)**	٣٠	١٦١

جمارك	القاعدة	الصفحة
تقدير قيمة البضاعة المطالب بالرسوم عنها: مصلحة الجمارك . لها سلطة تقدير قيمة البضاعة المطالب بالرسوم عنها تقديرا فعلياً . تقديم الفاتورة الأصلية مصدقاً عليها لا يمنعها من مطالبة ذوى الشأن بالمستندات والعقود المتعلقة بالصفقة دون أن تتقيد بما ورد فيها أو بالفواتير نفسها رغم التصديق عليها.		
(الطعن رقم ١١٢٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/٢/٤)	٦٤	٣٩٠
التعويض المنصوص عليه في قانون التهريب الجمركي: التعويض المنصوص عليه فى المادة ٣ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن التهريب الجمركى . طبيعته . عقوبة تكميلية تنطوى على عنصر التعويض . عدم جواز الحكم به إلا من محكمة جنائية ومن تلقاء نفسها دون توقف على تحقق وقوع ضرر.		
(الطعن رقم ٢٥٧٤ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/٢/١٨)	٨١	٤٨٤
كفالة نادى السيارات لصاحب السيارة ينصب على سداد الرسوم الجمركية: نصوص المواد ١٠ ، ٣/١٢، ١٨، ٢٢، ٢٣ من الإتفاقية الدولية الخاصة بالإستيراد المؤقت للسيارات التى وافقت عليها مصر بالقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٦ . مؤداها . الهيئة الضامنة لمستورد السيارة بصفة مؤقتة تعد كفيلاً متضامناً بحكم القانون مع طالب الترخيص . كفالة نادى السيارات لصاحب السيارة ينصب على		

جمارك	القاعدة	الصفحة
سداد الرسوم الجمركية دون أن يرتب له هذا الضمان حقاً خاصاً على صاحب السيارة يخوله حق استيفاء ما قد يؤديه من رسوم جمركية عنها متقدماً على غيره من الدائنين.		
(الطعن رقم ١٣٤٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩١/٣/١١)	١١١	٦٩٤
جمعيات		
الجمعيات والمؤسسات الخاصة لها أن تتملك - بعد إنشائها . العقارات والأبنية لتحقيق الغرض الذى أنشئت من أجله . م ٧ ق ٣٢ لسنة ١٩٦٤.		
(الطعن رقم ٣١٦ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٨)	١٩١	١٢٢١

جنسية	القاعدة	الصفحة
اكتساب الجنسية: **التجنس بالجنسية المصرية:** تمسك الطاعنين في دفاعهم بأن المطعون ضدها الأولى أجنبية وتتمتع بالجنسية الأمريكية بعد تخليها عن الجنسية المصرية التى اكتسبتها بالزواج من مصرى وبعدم بت وزارة الداخلية في طلبها بالحصول على الجنسية المصرية رغم مرور أكثر من سنة على تقديمه وتقديمهم المستندات الدالة على ذلك . ومن ثم حقهم فى طلب إنهاء عقد إيجار النزاع إعمالاً لحكم المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم استفادة الطاعنين من حكم النص سالف البيان رغم جدية المنازعة حول جنسية المطعون ضدها المذكورة . خطأ فى القانون. (الطعنان رقما ١٦٢٦ ، ١٧٥٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٨)	١٣٤	٨٤٤
منازعات الجنسية: **اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فيها:** منازعات الجنسية . اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فيها . اثارة المنازعة أمام القضاء العادى . وجوب إيقاف الدعوى وتكليف الخصم باللجوء للجهة المختصة . لجهة القضاء العادى القضاء فى الدعوى بحالتها إذا قعد الخصم عما كلف به أو إذا كان وجه المسألة فى الجنسية ظاهرا. (الطعنان رقما ١٦٢٦ ، ١٧٥٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٨)	١٣٤	٨٤٤

حجز إدارى	القاعدة	الصفحة
الاختصاص النوعى:		
(١) خلو القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الإدارى من النص على دعوى رفع الحجز . وجوب الرجوع إلى قانون المرافعات . اختصاص قاضى التنفيذ دون غيره نوعياً بنظر تلك الدعوى.		
(الطعن رقم ٢٥٧٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٨/٢/١٩٩١)	٨١	٤٨٤
(٢) دعوى رفع الحجز . اختصاص قاضى التنفيذ دون غيره بنظر تلك الدعوى أياكانت قيمتها . م ٣٣٥ مرافعات.		
(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ٤/٣/١٩٩١)	١٠٢	٦٣٧
حجز ما للمدين لدى الغير:		
حجز ما للمدين لدى الغير . توقيع هذا الحجز . لا يمنع المحجوز عليه من مطالبة مدينة المحجوز لديه بوفاء دينه بإيداعه خزانة المحكمة ويبقى الحجز قائماً على ما تم إيداعه . المادتان ٣٣٦ ، ٣٣٧ مرافعات.		
(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ٤/٣/١٩٩١)	١٠٢	٦٣٧
طلب رفع الحجز:		
طلب رفع الحجز وطلب الأحقية فى صرف المبلغ المودع خزانة المحكمة . تعديل الطلبات إلى طلب الأحقية فقط دون طلب رفع الحجز . إتساع طلب الأحقية ليشمل طلب رفع الحجز . علة ذلك.		
(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ٤/٣/١٩٩١)	١٠٢	٦٣٧

	القاعدة	الصفحة
حراسة		
أولا - الحراسة الإدارية:		
(١) الحراسة الإدارية على الأموال . وصف يلحق بالمال لا بالشخص . أثره . غل يد صاحبه عن إدارته والتصرف فيه . لا أثر له بالنسبة للأهلية . ق ٣٤ لسنة ١٩٧١ بتنظيم الحراسة وتأمين سلامة الشعب.		
(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/١/٣٠)	٥٦	٣٤١
(٢) بطلان تصرف الشخص في أمواله بعد صدور الأمر بمنعه من ذلك . طبيعته . بطلان قرره القانون لصالح المدعى العام الاشتراكى . مؤدى ذلك.		
(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/١/٣٠)	٥٦	٣٤١
(٣) أحقية أصحاب الأموال والممتلكات المستولى عليها تنفيذاً لقرارات فرض الحراسة للتعويض . تعديل التعويض المستحق . ارتداده لصالح مستحقيه إلى وقت استحقاق التعويض أصلاً بنشوء سببه – وهو استحالة الرد عينا ونشوء الحق في التعويض – لا إلى وقت إجراءه . علة ذلك.		
(الطعن رقم ٢٤٧٥ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩١/٥/٢٠)	١٧٩	١١٥٢
(٤) تعديل التعويض بإضافة ٥٠٪ إليه بمقتضى الفقرة د من المادة الثانية من القانون ١٤١ لسنة ١٩٨١ . أثره . إلحاق مبلغ الإضافة بمبلغ التعويض الذى يستحق باستحقاقه ويرتد إلى الواقعة المنشئة له وهو تعذر الرد عينا . مؤدى ذلك . الاضافة لا تعتبر حقا للورثة نشأ لهم بعد وفاة مورثهم بل تعتبر إضافة إلى التعويض المستحق للمورث وعنصراً من عناصر تركته تخضع للضريبة.		
(الطعن رقم ٢٤٧٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٠)	١٧٩	١١٥٢

حراسة	القاعدة	الصفحة
ثانياً الحراسة القضائية:		
(١) الحراسة . ماهيتها.		
(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩١/٢/٢٠)	٨٧	٥٣٠
(٢) الحارس القضائي . يستمد سلطته من الحكم الذى يقيمه . ثبوت صفته بمجرد صدور الحكم دون حاجة إلى إجراء آخر . اعتباره وحده هو صاحب الصفة فى كل ما يتعلق بإدارة العقار محل الحراسة وغل يد ملاكه عن ادارته . ثبوت الصفة القضائية للحراسة بمجرد وضع المال تحت الحراسة ولو تراخى تحديد شخص الحارس . علة ذلك.		
(الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٩١/٢/٢٠)	٨٧	٥٣٠
حكم		
أولاً: ماهية الحكم:		
الحكم بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة:		
الحكم بإلحاق عقد الصلح بمحضر الجلسة . ماهيته . عقد ليس له حجية الشئ المحكوم فيه وإن أعط شكل الأحكام . عدم جواز الطعن فيه من طرفيه . علة ذلك . سلطة محكمة الاستئناف عند نظر الطعن فيه.		
(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٤)	١٥٣	٩٣٦
الحكم القطعى:		
الحكم القطعى . اكتسابه حجية الشئ المحكوم من يوم صدوره ولو كان قابلا للطعن فيه . إستئنافه . أثره . وقف هذه الحجية بالنسبة لما قضى به لغير صالح المستأنف وما تضمنته أسبابه من		

	القاعدة	الصفحة
تتبع حجج الخصوم: محكمة الموضوع ٠ اقامة قضاءها علي ما يكفى لحمله ٠ عدم التزامها يتتبع حجج الخصوم والرد عليها استقلالا. **(الطعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/١/٩)**	٢٥	١٢٣
الرد الضمنى: عدم التزام محكمة الموضوع التحدث فى حكمها عن كل قرينة من القرائن غير القانونية التى يدلى بها الخصوم ٠ استدلالا على دعواهم ، أو بالرد استقلالا على قول أو حجة أثاروها ما دام فى الحقيقة التى إقتنعت بها الرد الضمنى المسقط لتلك الأقوال والحجج. **(الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)**	١٥٥	٩٧٣
ما لا يعيب تسبيب الحكم: (١) التفات الحكم المطعون فيه عن دفاع الطاعن بأن بيع المؤجرة للعقار الكائن به شقة النزاع تم بالتواطؤ مع المشترى للتخلص من الالتزامات المترتبة على عقد إيجارها ٠ لا عيب ٠ الطعن بالتواطؤ والاحتيال ٠ لا يفيد الطعن بالصورية **(الطعن رقم ١٦٧٩ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/١/١٠)**	٢٧	١٣٨
(٢) عرض الحكم للمستندات وبيان كفايتها ٠ النعى عليه٠ غير مقبول "مثال". **(الطعنان رقما ٣٠٦٩ لسنة ٥٧ ق ، ٢٣٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)**	٩٧	٦١١

	القاعدة	الصفحة
(٣) لا تثريب على الحكم إغفال دفاع لا يستند إلى أساس قانوني صحيح. (الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٥	٩٧٣
(٤) عدم إيراد الحكم أقوال الشهود بنصوصها . لا يعيبه . حسبه أن يورد مضمونها. (الطعنان رقما ٢٤٦٩ ، ٢٥١٧ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩١/٥/١٦)	١٧٦	١١٢٩
خامسا : عيوب التدليل:		
(١) القصور:		
ما يعد قصوراً:		
(١) تعويل الحكم في قضائه على تقرير الخبير الذى لم يعرض لما أثاره الطاعن من دفاع جوهرى . قصور . مثال فى عمل. (الطعن رقم ٣٥٧٦ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٩٩١/٢/٨)	٨٤	٥٠٧
(٢) الحكم . وجوب اشتماله فى ذاته على ما يطمئن المطلع عليه إلى أن المحكمة محصت الأدلة المقدمة توصلاً إلى ما ترى أنه الواقع . تقديم الخصم مستندات للاستدلال بها على وضع اليد قد يتغير ببحثها وجه الرأى فى الدعوى . التفات الحكم عنها . قصور. (الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٥٥ – ق جلسة ١٩٩١/٢/٢١)	٨٩	٥٤٦
(٣) التفات الحكم عن التحدث عن مستندات قدمها الخصم وتمسك بدلالتها . قصور. (الطعنان رقما ٦٤١ ، ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٤	٩٣٩

	القاعدة	الصفحة
(٤) اغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم مؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها . أثره . بطلان الحكم وقصور فى أسبابه الواقعية.		
(الطعنان رقما ٦٤١ ، ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٤	٩٣٩
ما لا يعد قصوراً:		
(١) اغفال الحكم الرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح . لا قصور.		
(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٥)	٩٢	٥٦٨
(٢) إغفال الحكم الرد على دفاع لا يستند إلى أساس قانونى صحيح . لا قصور.		
(الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٢)	١٨٢	١١٧١
(٣) تأييد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائى فى شق من قضائه لأسباب خاصة تغاير المنحى الذى نحاه الحكم الأخير وإلغائه فيما قضى به فى الشق الآخر . لا قصور . علة ذلك . (مثال).		
(الطعنان رقما ١٧٢٤ لسنة ٥٥ ق ، ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٦	١٢٧٢

	القاعدة	الصفحة
(٢) قوة الأمر المقضى ۰ عدم ورودها على ما لم يفصل فيه الحكم. (الطعنان رقما ١٧٢٤ لسنة ٥٥ ق ، ٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق – جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٦	١٢٧٢
أثر الحجية:		
(١) القضاء النهائى السابق فى مسألة أساسية ۰ مانع لذات الخصوم من العودة للتنازع فيها فى أى دعوى تالية. (الطعن رقم ٩٣٠ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٩١/٣/٢٨)	١٣٥	٨٥٣
(٢) قضاء الحكم فى مسألة أساسية وحيازته قوة الشئ المحكوم فيه ۰ مانع للخصوم أنفسهم من التنازع فيها فى دعوى تالية تكون فيها هذه المسألة بذاتها الأساس فيما يدعيه أى من الطرفين قبل الآخر من حقوق مترتبة عليها. (الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٥٤ ق – جلسة ١٩٩١/٥/٨)	١٦٥	١٠٢٨
حجية الأحكام المستعجلة:		
الأحكام المستعجلة ۰ لا تحوز قوة الأمر المقضى ولا حجية لها أمام محكمة الموضوع. (الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩١/١/٣٠)	٥٣	٣٢٣

	القاعدة	الصفحة
(٥) الدعوى المدنية للمطالبة بقيمة الشيك . اختلافها عن الدعوى الجنائية المترتبة على إعطائه بدون رصيد من حيث موضوعها وأساسها ونطاقها . القضاء بالبراءة فى جنحة إعطاء شيك بدون رصيد لانتفاء القصد الجنائى لا يمنع المحكمة المدنية من بحث مدى التزام الطاعنة بالوفاء بقيمة الشيك . ما ورد فى أسباب الحكم الجنائى من أن الشيك كان للضمان لم يكن لازماً لقضائه بالبراءة باعتبار أن سبب تحرير الشيك لا أثر له على المسئولية الجنائية فلا تحوز هذه الأسباب حجية أمام المحكمة المدنية.		
(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٢/٢٥)	٩٢	٥٦٨

	القاعدة	الصفحة
حصانة		
الحصانة القضائية للدول الأجنبية:		
إختصاص الحصانة القضائية للدول الأجنبية . نطاقها . الأعمال التى تباشرها الدولة بما لها من سيادة . مؤداه . إنحسارها عن المعاملات المدنية والتجارية وما يتفرع عنها من منازعات.		
(الطعنان رقما ٦٤١ ، ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٤	٩٣٩
حيازة		
وضع اليد على أرض الوقف بسبب التحكير:		
(١) وضع اليد على أرض الوقف بسبب التحكير . مؤقت . أثره . تغيير صفة الحيازة بفعل الغير أو بفعل من المستحكر يتضمن إنكاراً لحق المالك . أثره.		
(الطعنان رقما ٣٥٦٢ ، ٣٥٥١ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩١/٣/٢١)	١٢٤	٧٨٢
التزام الحائز سيئ النية برد الثمرات:		
(١) إلتزام الحائز سيئ النية برد الثمرات . تقادمه بانقضاء خمس عشرة سنة . م ٢/٣٧٥ مدنى . علة ذلك.		
(الطعون أرقام ١٧٢٥ لسنة ٥٥ ق ٤٢٠٢ لسنة ٥٨ ق ٥٧٧ لسنة ٥٨ ق – جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٥	١٢٥١

	القاعدة	الصفحة
(٢) إلتزام الحائز سيئ النية برد الثمرات . تقادمه بانقضاء خمس عشرة سنة . م ٢/٣٧٥ مدنى . علة ذلك. **(الطعنان رقما ١٧٢٤، ٢٢٧٧ لسنة ٥٥ ق لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)**	١٩٦	١٢٧٢
دعاوى الحيازة: **دعوى إسترداد الحيازة:** **ميعاد رفعها:** مدة السنة المشترطة لرفع دعوى إسترداد الحيازة . م ١/٩٥٨ مدنى . مدة تقادم تسرى عليها قواعد الانقطاع . رفع الحائز دعواه أمام القضاء المستعجل طالباً رد حيازته . قاطع للمدة ولو صدر حكم القضاء المستعجل بعدم الاختصاص . علة ذلك. **(الطعن رقم ٢٥٤٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٥/٨)**	١٦٤	١٠٢٤
خبرة (١) تقرير الخبير . أحد أدلة الدعوى . خضوعه لتقدير محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . عدم التزامها بالرد على ما يوجهه الخصوم إلى تقرير الخبير من مطاعن. **(الطعن رقم ٣١٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩١/١/١٠)**	٢٨	١٤٦
(٢) رأى الخبير عنصر من عناصر الاثبات . خضوعه لتقدير محكمة الموضوع دون معقب . بطلان تقرير الخبير . مناطه . أن يكون قد شاب اجراءاته عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم. **(الطعنان رقما ٢٤٦٩ ، ٢٥١٧ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/٥/١٦)**	١٧٦	١١٢٩

	القاعدة	الصفحة
دستور		
دستورية القوانين		
الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ٠ أثره ٠ عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم ٠ م ٤٩ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ٠ انسحاب هذا الأثر إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره إلا ما استقر من مراكز وحقوق بحكم حائز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة التقادم.		
(الطعن رقم ١٦٣٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٣)	١١٨	٧٤٠
دعوى		
أولاً : إجراءات رفع الدعوى:		
التكليف بالحضور:		
إعلان الخصوم وصحة تمثيلهم فى الدعوى مسألة تستقل بتحقيقها محكمة الموضوع متى كان لها سنداً بأوراق الدعوى.		
الطعن رقم ١٢٢٥ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/١/٣١	٥٨	٣٥٢
ثانياً: شروط قبول الدعوى:		
الصفة:		
(١) تمثيل الدولة فى التقاضى فرع من النيابة القانونية ، الأصل أن الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل وزارته ٠ الاستثناء ٠ إسناد هذه الصفة إلى الغير متى نص القانون على ذلك ٠ مؤداه.		
(الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/٦)	١٠٥	٦٤٤
(الطعن رقم ١٦٣٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٣)	١١٨	٧٤٠

	القاعدة	الصفحة
(٢) بلوغ القاصر سن الرشد أثناء سير الدعوى ، إستمرار الوصى عليه فى تمثيله دون تنبيه المحكمة ، اعتبار حضوره عنه منتجا لاثاره القانونية على أساس من النيابة الاتفاقية بعد أن كانت قانونية ، صحة إختصامه كممثل له فى الاستئناف. (الطعن رقم ٢٥٨٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٣)	١٨٦	١١٩٣
استخلاص توافر الصفة والمصلحة فى الدعوى: استخلاص توافر الصفة والمصلحة فى الدعوى ، مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة. (الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٣)	٤٧	٢٧٩
ثالثاً : نطاق الدعوى: **(١) الطلبات فى الدعوى:** (١) الطلب القضائى الذى تلتزم المحكمة بالرد عليه ، ماهيته. (الطعن رقم ١٤٦١ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/١/٣)	٢٣	١١٣
(٢) تضمين صحيفة الدعوى طلبين مختلفين موضوعاً وسبباً ، القضاء برفض احدهما أو قبوله ، لا يعنى بطريق اللزوم رفض أو قبول الآخر ، لا يغير من ذلك تماثل السبب فى كليهما ، (الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠)	٨٧	٥٣٠

	القاعدة	الصفحة
(ب) تدخل النيابة العامة:		
وجوب تدخل النيابة العامة فى دعاوى الأحوال الشخصية. عدم تعلق المسائل المطروحة بالحكم المطعون فيه بها . مؤداه. النعى ببطلانه على غير أساس . م ١ ق ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥.		
(الطعن رقم ١٩٨ لسنة ٥٥ ق . جلسة ١٩٩١/١/٢٣)	٤٨	٢٩٢
(٢) إجراءات الجلسة:		
(١) وجوب النطق بالحكم فى جلسة علنية . مخالفة ذلك . أثره . بطلان الحكم . إثبات محضر الجلسة أن الحكم لم يصدر فى غرفة مشورة على خلاف الثابت بنسخته الأصلية من إنه صدر فى غرفة مشورة . العبرة بمحضر الجلسة . اعتبار الثابت بالنسخة الأصلية خطأ مادياً لا يرتب البطلان.		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٢)	١١٣	٧٠٧
(٢) خلو محضر الجلسة مما يفيد انعقادها فى علانية . مفاده . أنها عقدت فى غرفة مشورة طالما لم يقدم الطاعن الدليل على خلاف ذلك.		
(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٢)	١١٣	٧٠٧
(٣) الدفاع فى الدعوى		
(١) الدفع بالاحالة للارتباط . عدم إلتزام المحكمة بإجابته. م ١١٢ مرافعات.		
(الطعن رقم ١٩٤١ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)	٩٨	٦٢١

	القاعدة	الصفحة
(٢) محكمة الموضوع . التزامها بالرد على الطلبات وأوجه الدفاع الجازمة التى قد يتغير بها وجه الرأى فى الدعوى. **(الطعنان رقما ٣٥٦٢ ، ٣٥٥١ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢١)**	١٢٤	٧٨٢
(٤) إعادة الدعوى إلى المرافعة: محكمة الموضوع . سلطتها التقديرية فى رفض طلب إعادة الدعوى للمرافعة. **(الطعن رقم ١٦٠٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)**	١٩٧	١٢٩٤
خامساً : المسائل التى تعترض سير الخصومة: **وقف الدعوى:** **(١) الوقف التعليقى:** (١) وقف الدعوى المدنية حتى يفصل نهائياً فى الدعوى الجنائية طبقاً للمادة ٢٦٥ أ . ج . مناطها . الحكم بوقف الدعوى لذلك . حجيته . مداها. **(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٥)**	٩٢	٥٦٨
(٢) الدعوى المدنية . وجوب الحكم بوقف السير فيها عند رفع الدعوى الجنائية عن ذات الفعل حتى يتم الفصل نهائياً فيها . تعلق هذه القاعدة بالنظام العام . المواد ١/٢٦٥ ، ٤٥٦ ق إجراءات جنائية ، ١٠٢ إثبات. **(الطعن رقم ٢١١٩ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٤)**	١١٤	٧١٤

	القاعدة	الصفحة
(٣) اتهام الطاعن فى جنحة تزوير وإستعمال عقد الإيجار المرفوع بشأنه دعوى مدنية صدر فيها حكم ابتدائى • إستئناف هذا الحكم • وجوب وقف المحكمة الاستئنافية السير فى الاستئناف حتى يتم الفصل نهائياً فى الجنحة المذكورة • مخالفة المحكمة المدنية ذلك واستمرارها فى تحقيق واقعة تزوير ذات عقد الإيجار موضوع تلك الجنحة وإنتهائها إلى القضاء برده وبطلانه • خطأ • علة ذلك. (الطعن رقم ٢١١٩ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٤)	١١٤	٧١٤
(٢) الوقف الاتفاقى: وقف الدعوى بإتفاق الخصوم • م ١٢٨ مرافعات • وجوب إعلان صحيفة التعجيل بعد إنتهاء أجل الوقف خلال الثمانية أيام التالية • م ٥ مرافعات • لا محل للتحدى بنص المادتين ٦٣، ٢/٦٧ مرافعات • مؤدى ذلك • عدم التزام قلم الكتاب بتسليم صحيفة التعجيل إلى قلم المحضرين ووقوعه على عاتق صاحب الشأن لاعلانها خلال الميعاد وموالاة الإعلان • علة ذلك. (الطعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/٦)	١٠٥	٦٦٤
سادساً: مصروفات الدعوى: مصاريف الدعوى – عدم استناد الحكم الذى فصل إلى طلبات الخصوم • وجوب إلتزام القواعد القانونية المتعلقة بها م ١٨٤ مرافعات وما بعدها • تقديرها • صدوره من رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم بأمر على عريضة يقدمها صاحب المصلحة فى ذلك. الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٣	٤٧	٢٧٩

رسوم	القاعدة	الصفحة
(٢) الحكم الصادر فى معارضة أمر تقدير الرسوم . قابليته للطعن بذات طرق الطعن على الحكم الصادر فى الدعوى التى صدر فيها الأمر . عدم الإعتداد بقيمة مبلغ أمر التقدير . علة ذلك. إستئناف الحكم الصادر فى المعارضة . الاختصاص بنظرة . للمحكمة التى تختص بنظر إستئناف الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية.		
(الطعن رقم ٢٣٧٨ لسنة ٥٦ ق . جلسة ١٩٩١/١/٢٢)	٤٥	٢٦٨
رسم القيمة المضافة:		
(١) قيام المشروع الواحد داخل المنطقة الحرة بنشاطى إخراج وإدخال السلع لحسابها وأداء خدمات لحساب الغير ، مؤداه . خضوعه للرسم السنوى النسبى ورسم القيمة المضافة معاً ولا يعد الجمع بينهما إزدواجاً للرسم . علة ذلك. إختلاف كل منهما عن الآخر من جهة وعائه والواقعة المنشئة له.		
(الطعن رقم ١٠٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٠)	١٨٠	١١٥٩
(٢) قيام المشروعات داخل المنطقة الحرة بعمليات التخزين لحساب الغير وأعمال النقل وغيرها من الخدمات . أثره . خضوعها لرسم القيمة المضافة بما لا يجاوز ٣ ٪ من القيمة المضافة التى تحققها تلك المشروعات سنوياً . م ٣/٤٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن نظام إستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة المعدل.		
(الطعن رقم ١٠٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٠)	١٨٠	١١٥٩

	القاعدة	الصفحة
(٣) وعاء رسم الثيمة المضافة بالفقرة الثالثة من المادة ٤٦ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ والواقعة المنشئة له . ماهيتهما . (الطلب رقم ١٠٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٠)	١٨٠	١١٥٩
(٤) وعاء الرسم السنوى النسبى المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٤٦ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٤ والواقعة المنشئة له . ماهيتهما . (الطلب رقم ١٠٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٠)	١٨٠	١١٥٩
قيام المشروعات داخل المنطقة الحرة باخراج السلع أو إدخالها لحسابها الخاص من أو إلى هذه المنطقة . أثره. خضوعها للرسم النسبى بما لا يجاوز ١٪ من قيمة هذه السلع سنوياً "م ٢/٤٦ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بشأن نظام استثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة المعدل " . (الطلب رقم ١٠٢٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٠)	١٨٠	١١٥٩

الصفحة	القاعدة	
		رى
		إختصاص اللجنة المبينة فى القانون ٧٤ لسنة ١٩٧١ بنظر منازعات التعويض المنصوص عليها فيه:
		منازعات التعويض المنصوص عليها فى القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف ٠ إختصاص اللجنة المبينة في المادة ٨٢ منه بنظرها ٠ الطعن فى قراراتها أمام المحكمة المدنية المختصة ٠ إلزام من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بنفقات إعادة الشئ إلى أصله ويمقابل ما عاد عليه من منفعة ٠ مؤداه ٠ عدم إعتبار هذه المبالغ من قبيل التعويضات التى تختص اللجنة المذكورة بنظر المنازعات فيها ٠ م ٠ ٨ ق ٧٤ لسنة ١٩٧١ المعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥.
٢١٩	٣٩	(الطعن رقم ٣٠٥٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٦/١/١٩٩١)

شركات	القاعدة	الصفحة
إنسحاب الشريك: عدم جواز انسحاب الشريك من الشركة . شرطه . أن تكون الشركة معينة المدة ، ولم تنقض مدتها . أثره . البقاء فى الشركة حتى إنتهاء مدتها. **(الطعن رقم ١٥٠٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)**	١٢٧	٧٩٨
عقد الشركة : خضوع عقد الشركة لمبدأ سلطان الإرادة . تحديد حقوق طرفيه بالشروط الواردة فيه . ما لم تكن مخالفة للنظام العام. **(الطعن رقم ١٥٠٠ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)**	١٢٧	٧٩٨
الشخصية المعنوية للشركة: الشخصية المعنوية . ثبوتها للشركة بمجرد تكوينها . احتجاج الشركة بشخصيتها المعنوية قبل الغير . شرطه . استيفاء إجراءات نشرها. **(الطعن رقم ٢١٨٦ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٢/٦)**	٦٨	٤١٤
شفعة		
إجراءات الأخذ بالشفعة: **إيداع الثمن :** (١) الانذار الموجه للشفيع . بياناته . م ٩٤١ مدنى . الغرض منه . تعريف الشفيع بأركان البيع الجوهرية . علم الشفيع بحصول البيع . شرطه . تخلف هذا الشرط . أثره. إنفتاح ميعاد إعلان الشفيع برغبته فى أخذ العقار المبيع إلى ما بعد تسجيل البيع بأربعة أشهر . م ٩٤٨/ ب مدنى. **(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٤)**	٧٤	٤٤٢

	القاعدة	الصفحة
(٢) إيداع كامل الثمن فى الميعاد على الوجه المبين فى المادة ٩٤٢ مدنى . شرط لقبول دعوى الشفعة . تخلف هذا الشرط فى الدعوى المقامة من الشفيع تداركه وإعلان الشفيع رغبته فى أخذ أرض النزاع بالشفعة بصحيفة دعوى أخرى . شرطه. (الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٤)	٧٤	٤٤٣
(٣) دعوى الشفعة . شرط قبولها . إيداع كامل الثمن الحقيقى فى الميعاد وبالكيفية التى حددها القانون . مؤداه . مخالفة ذلك . أثره . للمحكمة القضاء من تلقاء نفسها بسقوط حق الشفيع فى الأخذ بالشفعة . لمحكمة النقض إثارة ذلك فى الطعن لتعلقه بالنظام العام . مناطه. (الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٣)	١١٦	٧٢٧
(٤) التزام الشفيع فى حالة توالى البيوع باستعمال حقه ضد المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها . شرطه . وقوع البيع الأخير قبل تسجيل إعلان الرغبة ولو لم يكن مسجلاً أو ثابت التاريخ . الوقت المعول عليه لعدم الاحتجاج على الشفيع بالبيع الثانى هو وقت تسجيل إعلان الرغبة لا وقت حصول الإعلان . علة ذلك . المواد ٩٣٨ ، ٩٤٢ ، ٩٤٧ مدنى. (الطعن رقم ٢٥٥٤ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)	١٥٦	٩٨١

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً : ضريبة المهن غير التجارية:		
المهن غير التجارية ـ ماهيتها ـ سريان الضريبة المفروضة عليها على كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة نوعية أخرى ـ الأرباح التى يحققها المرشدون السياحيون من مزاولة مهنتهم على استقلال ولحسابهم الخاص ـ خضوعها لضريبة المهن غير التجارية.		
(الطعن رقم ٢٢٦٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ٤/٢/١٩٩١)	٦٢	٣٨٠
رابعاً : ضريبة التركات:		
(١)إنحسار نشاط المورث فى المقاولات وتوقف ذلك النشاط بوفاته ـ إستبعاد الحكم المطعون فيه من عناصر التركة قيمة مقابل التنازل عن حق الإيجار " خلو الرجل " والشهرة للشقة والمخزن المخلفين عن المورث ـ صحيح لثبوت أن الشقة والمخزن منشأتان غير تجاريتان لا يجوز التنازل عنهم بمقابل وليست لهما شهرة بالمعنى الفنى.		
(الطعن رقم ٢١٤٦ لسنة ٥١ ق جلسة ١/٤/١٩٩١)	١٣٧	٨٦٨
(٢) ما لم يتم سداده من ضريبة التركات ـ التجاوز عنه فى جميع الأحوال ـ واعفاء مبلغ ٣٠٠٠ جنيه من نصيب كل وارث أو مستحق فى التركة من الفروع والأزواج والأب والأم باستثناء الحالات التى تم فيها ربط رسم الأيلولة نهائياً ـ ق ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ بتعديل أحكام قانونى ضريبة التركات ورسم		

	القاعدة	الصفحة
سابعاً : الاعفاء من الضرائب والرسوم: الاعفاء من الضرائب والرسوم المقررة لمواطني محافظات القناة - بورسعيد والاسماعيلية والسويس - ومحافظتى سيناء. المادة ١ ق ٣٩ لسنة ١٩٧٦ والمادة ٦ ق ٥٤ لسنة ١٩٨٠. سريان هذه التيسيرات على ممولى الضرائب بهذه المحافظات جميعها حتى آخر ديسمبر ١٩٧٤ وعلى ممولى محافظتى سيناء وحدهم حتى آخر ديسمبر سنة ١٩٨٠. علة ذلك . (الطعن رقم ٦ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٢/٤)	٦٣	٣٨٥

عقد	القاعدة	الصفحة
أولاً : أركان العقد وشروط إنعقاده:		
بطلان العقد:		
الإكراه المبطل للرضا . تحققه بتهديد المتعاقد بخطر جسيم محدق بنفسه أو بما له أو باستعمال وسائل ضغط غير مستند إلى حق ولا قبل له باحتمالها أو التخلص منها ويكون من نتيجة ذلك حصول رهبة تحمله على الإقرار بقبول ما لم يكن ليقبله إختياراً . تقدير وسائل الإكراه . من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضائها على أسباب سائغة . المرض لا يعد بذاته وسيلة ضغط أو إكراه تعيب الإرادة مهما كان خطره . علة ذلك . حالات التصرف المعقود فى مرض الموت . خضوعها لأحكام خاصة يجب إعمالها دون غيرها . المادتان ٤٧٧ ، ٩١٦ من القانون المدنى.		
(الطعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٧)	١٣١	٨٢٣
ثانياً : آثار العقد:		
تفسير العقد		
(١) وضوح عبارة العقد . أثره . عدم جواز خضوعها لقواعد التفسير للحصول على معنى آخر . المقصود بالوضوح.		
(الطعن رقم ١٩٢٩ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٩١/٤/١١)	١٤٢	٨٨٦

	القاعدة	الصفحة
ثالثاً : إنحلال العقد:		
(١) الفسخ القضائى:		
التسليم . واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الاثبات . العبرة فيه بحقيقة الواقع . فسخ العقد . أثره . م ١٦٠ مدنى. الريع . ماهيته . محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير عمل الخبير.		
(الطعن رقم ٢٥٥١ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٥/١٥)	١٧٤	١١١٩
(٢) الفسخ الاتفاقى:		
الشرط الفاسخ الصريح يسلب القاضى سلطته التقديرية فى صدد الفسخ . مناطه . التحقق من قيامه ووجوب إعماله.		
(الطعنان رقما ٣٠٦٩ لسنة ٥٧ ق ، ٢٣٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)	٩٧	٦١١
رابعاً: العقد الإدارى:		
(١) العقود الادارية . وجوب الرجوع إلى العقد ذاته لإعطائه الوصف القانونى الصحيح.		
(الطعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/١/٩)	٢٥	١٢٣
(٢) إعتبار العقد عقداً إدارياً . مناطه.		
(الطعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/١/٩)	٢٥	١٢٣
(٣) العقد الإدارى . ماهيته . وجوب أن تكون الدولة أو أحد الأشخاص العامة طرفاً فيه ويحتوى على شروط		

	القاعدة	الصفحة
المعتاد مقسوماً على ساعات العمل المقررة وهى ثمانية ومضروباً فى ساعات العمل الاضافية يضاف إليه نسبة ٢٥٪ إذا كان التشغيل نهاراً و ٥٠٪ إذا كان ليلاً. **(الطعن رقم ٣٥٧٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/٨)**	٨٤	٥٠٧
خضوع الحق للتقادم الخمسى ، مناطه ، هو إتصافه بالدورية والتجدد أى أن يكون الحق مستحقاً فى مواعيد دورية أيا كانت مدتها وأن يكون الحق بطبيعته مستمراً لا ينقطع سواء كان ثابتاً أو تغير مقداره من وقت لآخر (مثال فى الأجر الإضافى). **(الطعن رقم ٣٥٧٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/٨)**	٨٤	٥٠٧
الحقوق المادية للعامل ، المقصود بها الأجر وملحقاته الدائمة ، ملحقات الأجر غير الدائمة والتعويضات التى يحصل عليها لقاء نفقات يتكبدها ، لا تعد من تلك الحقوق ، م ٥٤ ق ١٣٧ لسنة ١٩٨١. **(الطعن رقم ٣٢٨٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٥)**	١٢٩	٨١٢
بدلات		
(١) البدل ، إعطاؤه للعامل عوضاً عن نفقات يتكبدها ، عدم إعتباره جزءاً من الأجر ، إعطاؤه له لقاء طاقة يبذلها أو مخاطر معينة يتعرض لها إعتباره جزءاً من الأجر. **(الطعن رقم ٣٢٨٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٥)**	١٢٩	٨١٢

عمولة	القاعدة	الصفحة
(٢) عمولة البيع من ملحقات الأجر غير الدائمة ٠ عدم إستحقاق العامل لها إلا إذا تحقق سببها لقيامه بالبيع الفعلى.		
(الطعن رقم ٣٢٨٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٥)	١٢٥	٧٨٨
(ب) آثار عقد العمل:		
التزامات العامل:		
التزامات العامل بإخطار جهة العمل بمرضه خلال ٢٤ ساعة ٠ التصريح له بأجازة مرضية وإعتماد الأجازة التى قررها الطبيب الخارجى ٠ منوط بالجهة الطبية المختصة ٠ الإنقطاع عن العمل بدون إذن المدد المحددة لانهاء الخدمة ٠ أثره ٠ إعتبار العامل مقدماً استقالته بشرط إنذاره كتابة بعد اكتمال مدة الانقطاع المقررة ٠ م ١٠٠ ق ٤٨ لسنة ١٩٧٨		
(الطعن رقم ١١٠٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٨)	٨٣	٤٩٨
سلطة صاحب العمل:		
تنظيم وقت العمل اليومى ٠ من سلطة صاحب العمل ٠ إلتزام العامل بأداء عمله وفقاً للتنظيم وفى المواعيد التى يحددها صاحب العمل ما دام هذا التنظيم لا يتعارض مع القانون ٠ تحديد الترتيب الزمنى لساعات العمل الاضافية من سلطة صاحب العمل.		
(الطعن رقم ٣٥٧٦ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/٨)	٨٢	٤٩١

	القاعدة	الصفحة
شغل الشقة بنفس الشروط الواردة في العقد أو بالقيمة الإيجارية التى تقدرها لجنة تقدير الأبحاث إلى انصراف النية المشتركة للمتعاقدين إلى اعتبارهما عقد إيجار . استخلاص سائغ يتفق وظروف العقد .		
الطعنان رقما ٣٣٥ ، ٣٣٦ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٣	١٨٤	١١٨٠
(٤) محكمة الموضوع . سلطتها في إستخلاص الواقع في الدعوى من المستندات المقدمة .		
الطعن رقم ١٦٠٢ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/٥/٣٠	١٩٧	١٢٩٤
ثالثا: مدى التزام محكمة الموضوع بقواعد الاثبات :		
(١) طلب ندب خبير ليس حقا للخصم . محكمة الموضوع غير ملزمة بإجابته مادامت قد رأت في عناصر الدعوى مايكفى لتكوين عقيدتها والفصل في موضوعها . اقامة الحكم على اعتبارات مبرره . رد ضمني على مأبدى من دفاع.		
(الطعن رقم ٢١٧٣ لسنة ٥٢ ق. جلسة ١٩٩١/١/٢٠)	٤٢	٢٤٥
(٢) محكمة الموضوع غير ملزمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق أو إجابة طلب الاستجواب سلطتها في تكوين عقيدتها من أقوال شهود سمعوا في تحقيق قضائي أو إداري دون حلف يمين . وان تستنبط القرائن التى تأخذ بها من الأوراق المقدمة فيها .		
(الطعن رقم ١٧٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٠)	٤٣	٢٥٤

	القاعدة	الصفحة
(٣) محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير الأدلة وإستخلاص الواقع منها متى كان سائغاً خضوع تقارير أهل الخبرة وأقوال الشهود ل هذا التقدير. لاعليها إن لم تستنجب لطلب ندب خبير أخر متى و جدت فى تقرير الخبير السابق ندبه مايكفى لتكوين عقيدتها . (الطعن رقم ٧٢٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٤)	١٥١	٩٢٧
(٤) محكمة الموضوع . عدولها عما أمرت به من إجراءات الاثبات ، لاعيب . عزم إلتزامها ببيان الأسباب . شرط ذلك وعلته . (الطعنان رقما ١٧٢٤ لسنة ٥٢ ق،٢٢٧٧ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/٥/٣٠)	١٩٦	١٢٧٢
رابعاً: سلطة محكمة الموضوع في تقدير الدأدلة :		
(١) قاضى الموضوع. سلطتة فى بحث الدلائل والمستندات المقد مة والموازنة بينها وترجيح شهادة شاهد على أخر مادام لم يخرج بتل ك الأوقوال عما يؤدى إليه مدلولها . (الطعن رقم ١٦٥٧ لسنة ٥٦ ق، جلسة ١٩٩١/١/١٠)	٣١	١٦٧
(٢) محكمة الموضوع . سلطتها فى فهم مايذحتويه المستند وتقدير مايصلح للاستدلال به قا نونا متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة.. (الطعن رقم ٢٢٠٧ لسنة ٥٦ ق، جلسة ١٩٩١/١/١٠)	٣٢	١٧٢
(٣) فهم الواقع فى الدعوى. بحث الأدلة وترجيح مايطمئن إليها منها. سلطة قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة. (الطعن رقم ١٢٢٥ لسنة ٥٧ ق، جلسة ١٩٩١/١/٣١)	٥٨	٣٥٢

	القاعدة	الصفحة
خامساً: سلطة محكمة الموضوع فى تكييف الدعوى:		
(١) محكمة الموضوع. التزامها بإعطاء الدعوى وصفها وتكييفها القانونى الصحيح ، عدم تقيدها بتكييف الخصوم لها. العبرة فى ذلك بحقيقة المقصود من الطلبات. (الطعن رقم ٣٥٥ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩١/١/٣٠	٥٣	٣٢٣
(٢) محكمة الموضوع . سلطتها فى فهم الواقع فى الدعوى واعطائها التكييف القانونى الصحيح متى كان استخلاص ها سائغا. (الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩١/٣/٧)	١٠٩	٦٨٥
(٣) محكمة الموضوع .سلطتها فى إسباغ الوصف القانونى الصحيح على الدعوى دون التقيد بتكييف الخصوم لها . خضوعها لرقابة محكمة النقض . العبرة فى التكييف بحقيقة المقصود من الطلبات . (الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٢)	١٨٢	١١٧١
سادسا : سلطة محكمة الموضوع فى تفسير العقود :		
(١) محكمة الموضوع . سلطتها فى تفسير الاقرارات والاتفاقات والمحررات متى أقامت قضائها على أسباب سائغة . (الطعن رقم ٦٥ ق جلسة ١٩٩١/١/١٧)	٤٠	٢٢٣
(٢) تفسير الاتفاقات والمشارطات والمحررات من سلطة محكمة الموضوع بما تراه أوفى إلى نية عاقديها مادامت لم تخرج عن المعنى الذى تحت مله عباراتها . (الطعن رقم ١٤١٤ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠)	٨٦	٥٢٣

	القاعدة	الصفحة
ثانيا : ملكية الأجانب للعقارات : عدم الاعتداد بالتصرفات الصادرة لغير المصريين عن العقارات المبنية والاراضى الفضاء التى لم يكن قد تم شهرها قبل العمل بأحكام القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ . مؤداه. سريان القانون المذكور العبرة فيه بجنسية المتصرف إليه وقت التعاقد. **(الطعن رقم ١١٣ لسنة٥٤ق -جلسة ١٩٩١/٣/١٣)**	١١٧	٧٣٢
ثالثا : ملكية المساكن الشعبية : تمليك المساكن الشعبية الاقتصادية والمتوسط لمستأجريها . شرطه . أن تكون مؤجره بغرض السكنى وتمام شغلهم لها قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وسداد قيمتها الايجارية المنخفضة لمدة خمس عشر سنه قانونا. العبرة فى تحيد ماهية الايتغلال والغرض منه منذ بداية التأجير حتى انقضاء المدة المتى حددها المشرع لثبوت الحق فى التملك . **(الطعن رقم ٢١٧٦ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٩١/٥/٨)**	٤١	١٠١٩

	القاعدة	الصفحة
(١) تقرير المنفعة العامةللعقارات المراد نزع ملكيتها . إجراءاته.		
(الطعن رقم ٦٩٣ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩١/١/٩)	٢٦	١٣٢
(٢) الأراضى المملوكة للأفراد . عدم اعتبارها فى حكم الآثار إلا إذا نزعت ملكيتها . تقرير المنفعة العامة للعقارات المراد نزع ملكيتها دون اتباع إجراءات نزع الملكية التى أوجبها القانون ١٩٥٤/٥٧٧ . أثره . عدم انتقال ملكية هذه العقارات للدولة وبقاؤها على ملك صاحبها. مثال.		
(الطعن رقم ٦٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٢)	٤٦	٢٧٤
(٣) وجوب مراعاة ما قد يطرأ على قيمة الجزء من العقار الذى لم تنزع ملكيته بسبب أعمال المنفعة العامة من نقص أو زيادة ، بحيث لا يزيد المبلغ الواجب إضافته أو إسقاطه عن نصف القيمة التى يستحقها المالك مقابل نزع الملكية م ١٩ ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤.		
(الطعن رقم ٣٧٣٦ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٧)	٥٠	٣٠٣
(٤) فرض مقابل تحسين فى العقارات المبنية والأراضى التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة فى المدن والقرى التى لها مجالس بلدية . م ١ ، ٦ ، ٧ ، ٨ ، ق ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ . اختلاف نطاقه ، ومجال إعماله عن أحكام ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة.		
(الطعن رقم ٣٧٣٦ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٧)	٥٠	٣٠٣

	القاعدة	الصفحة
(ب) تفصيل أسباب الطعن فى الصحيفة:		
(١) العبرة فى تفصيل أسباب الطعن بما جاء واضحاً كاشفاً عن المقصود منه وبيان العيب الذى يعزوه الطاعن إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه ٠ مؤداه ٠ م ٢٥٣ مرافعات.		
(الطعن رقم ٨٢٢ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩١/١/٢٣)	٤٧	٢٧٩
(٢) وجوب بيان أسباب الطعن فى صحيفته ٠ مخالفة ذلك ٠ أثره ٠ عدم قبوله.		
(الطعنان رقما ٣٠٦٩ لسنة ٥٧ ق ، ٢٣٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)	٩٧	٦١١
إيداع الكفالة:		
إيداع الكفالة وقت التقرير بالطعن بالنقض ٠ إجراء جوهرى ٠ إغفاله ٠ يستوجب البطلان ٠ لكل ذى مصلحة التمسك بذلك وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها م ٢٥٤ مرافعات ٠ تعدد الكفالة بتعدد الطعون ولو تضمنتها صحيفة واحدة ٠ مناطه ٠ أن تكون هذه الطعون عن أحكام صادرة فى دعاوى مستقلة.		
(الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٣)	١٨٥	١١٨٩
ثانياً : المصلحة فى الطعن:		
(١) الاختصام فى الطعن ٠ وجوب أن يكون للخصم		

	القاعدة	الصفحة
سابعاً: الحكم في الطعن وأثره:	١٥٦	
(١) نقض الحكم والإحالة • أثره • إلتزام محكمة الإحالة بالمسألة القانونية التي فصل فيها الحكم الناقض • باكتساب تلك المسألة حجية الشيء المحكوم فيه • مؤدى ذلك • تفسير الحكم الناقض • مدلول البلد الواحد وانتهائه إلى اعتبار كل من القاهرة والجيزة بلداً واحداً • إعتباره فصلاً في مسألة قانونية حازت الحجية • يمتنع على محكمة الإحالة إعادة بحثها من جديد لا يمنع من ذلك صدور حكم الهيئة العامة لمحكمة النقض القاضي باعتبار كل من القاهرة والجيزة بلداً مستقلاً وإدراكه للدعوى أمام محكمة الاستئناف. **(الطعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)**	٩٦	٦٠١
(٢) نقض الحكم والإحالة • أثره • ما يطرح على محكمة النقض وتدلي برأيها فيه عن قصد ونية اكتساب قوة الشيء المحكوم فيه ، علة ذلك • عودة الخصومة والخصوم إلى ما كانت وكانوا عليه قبل صدور الحكم المنقوض • لمحكمة الإحالة أن تبني قضاءها على فهم جديد لواقع الدعوى • حسبها إقامته على أسباب جديدة كافية لحمله مقيدة في ذلك بما أوجبته المادتين ١٧٦ ، ١٧٨ مرافعات • علة ذلك. **(الطعنان رقما ٦٤١ ، ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق – جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)**	١٥٤	٩٣٩

	القاعدة	الصفحة
نقل		
نقل بحرى		
معاهدة بروكسل:		
(١) تقدير التعويض عن الهلاك أو التلف الذى يلحق البضاعة بقيمته الفعلية دون التقيد بالحد الأقصى المشار إليه بمعاهدة بروكسل ، مناطه ، أن يكون الشاحن قد دون فى سند الشحن بياناً بجنس البضاعة وقيمتها ، لا يغنى عن ذلك ورود هذا البيان بفاتورة الشراء.		
(الطعن رقم ١٤٦٥ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٢	١٠٩٦
(٢) عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها فى سند الشحن ، أثره ، اعتبار التحديد القانونى لمسئولية الناقل البحرى وفق معاهدة بروكسل حداً أقصى للمسئولية القانونية وحداً أدنى للمسئولية الاتفاقية.		
(الطعن رقم ١٤٦٥ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٢	١٠٩٦
(٣) جواز الاتفاق على تشديد مسئولية الناقل عن الحد القانونى المنصوص عليه فى المعاهدة ، الاتفاق على تخفيف مسئوليته والنزول بها عن الحد القانونى المنصوص عليه فيها ، باطل ، أثره ، تقدير التعويض وفقاً للقواعد العامة فى القانون المدنى فى شأن المسئولية التعاقدية ، شرط ذلك ، ألا يجاوز التعويض المقضى به الحد الأقصى المقرر فى المعاهدة فى حالة عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها فى سند الشحن.		
(الطعن رقم ١٤٦٥ لسنة ٥٥ ق – جلسة ١٣/٥/١٩٩١)	١٧٢	١٠٩٦
نزع الملكية للمنفعة العامة:		

بيان موضوعات وصفحات

فهرس السنة الثانية والأربعون

« الجزء الأول »

ثانيا : الأحكام الصادرة فى المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية

مطابع وزارة العدل
رقم الايداع ٩٤/٤٧٦٢